Die Bekämpfung

des

unlautern Wettbewerbes nach Luzerner Recht

unter

Anführung der internationalen Bekämpfung,

sowie der

Gesetzgebung des Bundes und der übrigen Kantone.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung
der Würde eines Doctor juris utriusque

der

hohen juristischen Fakultät der Universität Bern

vorgelegt von

Alois Imbach
von Sursee (Luzern)

BERN
Buchdruckerei Hans Schenk
1929

Uebersicht.

Seite

Einleitung 1

I. Abschnitt:

Die Gesetzgebung zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes . 3

§ 1. Geschichte und Entwicklung der Bekämpfung im Kanton Luzern 3

§ 2. Die Gesetzgebung gegen den unlautern Wettbewerb in den übrigen Kantonen 28

§ 3. Die Gesetzgebung des Bundes 53

§ 4. Die internationale Bekämpfung 72

II. Abschnitt:

Die verschiedenen Arten unlautern Wettbewerbs nach Luzerner Recht 83

§ 5. Die unlautere Reklame 83

§ 6. Ausverkauf und Ausverkaufsschwindel 111

§ 7. Unlautere Mittel zur Herabsetzung fremder Arbeit (Kreditschädigung) 121

§ 8. Unbefugte Ausbeutung der Arbeit des Mitbewerbers durch Verletzung der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse 135

§ 9. Der Warenverkauf nach den sog. Couponsystemen 151

Anhang:

Vorgehen gegen neue Formen des unlautern Wettbewerbs . . . 159

III. Abschnitt:

Der Rechtsschutz gegen den unlautern Wettbewerb nach Luzerner Recht 161

§ 10. Die Verfolgung wegen Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsvorschriften des luz. Handelspolizeigesetzes 162

§ 11. Einstweilige Verfügungen 166

§ 12. Die Strafen 169

§ 13. Die Urteilspublikation und der öffentliche Widerruf 171

§ 14. Die Haftung für fremde Handlungen und die Gehilfenschaft . . 175

Schlussbetrachtung 179

Benützte Literatur.

Baumgartner Jul.: Die Handels- und Gewerbefreiheit im Schweizerischen Staats- und Verwaltungsrecht. Diss. Basel 1924 (in Maschinenschrift).

Becker H.: Kommentar zum schweiz. Obligationenrecht (Hrg. Gmür) 1913.

Burkhardt Walter: Kommentar der Schweizerischen Bundesverfassung 2. Auflage 1914 (Stämpfli & Cie., Bern).

Chènevard Charles: Traité de la concurrence dèloyale en matière industrielle et commerciale. Genève et Paris 1914. 2 Bände, avec Préface de Alfred Georg.

Cohn Georg: Das zürcherische Gesetz vom 29. Januar 1911 gegen den unlautern Wettbewerb im Handels- und Gewerbetrieb, in Ztschr. für das gesamte Handelsrecht Bd. 69/S. 202 ff.

Cohn Georg: Das Luzerner Gesetz betreffend die Handelspolizei, Ztschr. f. d. gesamte Handelsrecht Bd. 73/S. 263 ff.

Elster: Publikationsinteresse und Verbietungsrechte als geschützte Gewerberechte, in Ztschr. f. gewerbl. Rechtsschutz und Urheberrecht. Jahrgang 1917/S. 61 ff.

Fehr Hans: Die Einigungsämter in Sachen des unlautern Wettbewerbs, in Ztschr. für das gesamte Handelsrecht Bd. 73/S. 147 ff.

Germann O. A.: Die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes auf Grund von Art. 34ter der Bundesverfassung, in Ztschr. d. bern. Jur. V. Bd. 60/S. 468 ff.

Germann O. A.: Vorarbeiten zur eidg. Gewerbegesetzgebung. Gutachten über die Postulate zur „Förderung der Gewerbe" mit Vorentwurf und Motiven zu Bundesgesetzen gegen den unlautern Wettbewerb und über den Schutz des Meistertitels. (Helbing & Lichtenhahn, Basel 1927), Zit. Germann Gutachten.

Goldstein Robert: Die Verletzung des Fabrikations- und Geschäfts-Geheimnisses auf Grund der Individualrechtstheorie unter besonderer Berücksichtigung der Schweizerischen Vorentwürfe. Diss. Zürich 1916.

Guyer E.: Das Schweizerische Bundesgesetz betreffend die gewerblichen Muster und Modelle v. 30. März 1900. Diss. Zürich 1902.

Gygax: Unlauterer Wettbewerb, in Reichesbergs Handwörterbuch der Schweiz. Volkswirtschaft Bd. III. 2. Teil 1909/S. 1122 ff.

Huber Emil: Der Credit (Creditanwartschaft) als selbständiges Rechtsgut. Diss. Zürich 1905.

Kohler Jos.: Der unlautere Wettbewerb. Leipzig 1914.

Korrodi H.: Die strafrechlliche Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs nach kantonalem Recht und dem Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch. Diss. Zürich 1908 (Schulthess & Cie.).

Kuhn Bruno: Die öffentliche Bekanntmachung des Urteils. Diss. Zürich 1919.

Liszt Franz: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Ausgabe 1914.

Marck Albert: Der internationale Rechtsschutz der Patente, Muster, Warenzeichen und des Wettbewerbs. (Berlin 1924, Springer.

Mataja V.; Die Reklame. Ausgabe 1920.

Meili Fr. Der gesetzgeberische Kampf gegen Schädigungen im Bauhandwerk, in der illoyalen Konkurrrenz und im Kreditwesen, in Schweizer-Zeitfragen, Heft 32. Zürich 1901.

Meili Fr.: Die Stellung des Deutschen Reiches zur Schweiz betreffend die Verfolgung des unlautern Wettbewerbs, in Schweiz. Blätter für Wirtschafts- und Sozialpolitik. 10. Jahrgang I, S. 65.

Morf Hans: Die Handelsgerichte der Schweiz. Diss. Bern 1922.

Oser H.: Das Obligationenrecht, Kommentar, Zürich 1915.

Rieser: Die kaufmännische Auskunfterteilung in Privat- und Strafrecht. Diss. Zürich 1908.

Ringier Walter: Der strafrechtliche Schutz der Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse. Diss. Bern 1923.

Rossel V.: Manuel du droit fédérale des obligations 1920 (Payot. Lausanne).

Schneider G.: Aargauisches Rechtsbuch, mit besonderer Berücksichtigung des Schweiz. Zivilrechts. Ausgabe 1925 (Zürich).

Schuler: Die concurrence déloyale und ihre Beziehungen zu Name, Firma, Marke, Fabrik- und Geschäftsgeheimnis im französischen, schweizerischen und deutschen Recht. Diss. Zürich 1895.

Schwendimann J.	Luzernische Handels- und Gewerbepolitik vom Mittelalter bis zur Gegenwart (Luzern 1918 bei Räber & Cie.
v. Segesser Ph.-A.	Rechtsgeschichte der Stadt Luzern und der Republik Luzern.
Simon:	Die concurrence déloyale, ihr Begriff und ihre Behandlung im Civil- und Strafrecht. Bern 1894.
Spann O.:	Fundamente der Volkswirtschaftslehre. 1921.
Strickler J.:	Aktensammlung aus der Zeit der helvet. Republik (spez. Bd. III)
Valloton:	La concurrence déloyale et la concurrence illicite. Diss. Lausanne 1895.
Volmar Fr.	Vorarbeiten des schweizerischen Gewerbevereins für die schweizerische Gewerbegesetzgebung, in Gewerbl. Zeitfragen Heft 25/Jahrgang 1911.
Wassermann Martin:	Der unlautere Wettbewerb nach deutschem Recht. 2 Teile. Leipzig 1911. (Göschen).
Weiss Th.:	Die concurrence déloyale, ihr Begriff und ihre Behandlung im Zivil- und Strafrecht, Basel 1894.

Auszüge aus den Verhandlungsprotokollen des Obergerichts, der Justizkommission und der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Kantons Luzern, zit. Auszüge.

Botschaft des Regierungsrats des Kantons Luzern an den Grossen Rat desselben zum Entwurf eines Gesetzes betr. Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes vom 3. März 1899, mit Entwurf, zit. Botschaft 1899.

Botschaft des Regierungsrats des Kantons Luzern an den Grossen Rat desselben zum Gesetze betr. die Handelspolizei vom 27. Januar 1909, zit. Botschaft 1909.

Gedenkschrift der Gesellschaft für Handel und Industrie 1889 — 1914. (Luzern 1914)

„Die Geschäftswehr", seit 1905 „Kompass" Organ des Rabattsparvereins Luzern.

Uebersicht über die Verhandlungen des luzern. Grossen Rates.

Kantonale bernische Handels- und Gewerbekammer, Serie der Berichte und Entwürfe Nr. 9 (1903) und Nr. 10 (1904).

Zeitschrift des Bern. Juristenvereins, Organ für Rechtspflege und Gesetzgebung des Bundes sowie der Kantone Bern, Luzern und Solothurn.

Amtliches stenographisches Bulletin der schweizerischen Bundesversammlung (Nationalrat und Ständerat) zit. Sten. Bull.

Protokolle der Expertenkommission für die Revision des Obligationenrechts, 1908 und 1909.

Geschäftsbericht des Bundesrats 1924.

Schweiz. Bundesblatt, zit. Bu.-Bl.

Entscheidungen des schweiz. Bundesgerichts, amtliche Sammlung: zit. B. G. E.

Praxis des Bundesgerichts, monatliche Berichte seit 1912. zit. Praxis.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. zit. R. G. E. in Strafsachen.

„Le Propriété Industrielle", Organe mensuel du Bureau International de l'Union pour la protection de la protection de la Propriété industrielle, Bern.

Gewerbliche Zeitfragen: Heft 25, Bern 1911.

Schweizer-Zeitfragen Nr. 32, Zürich 1901.

Zeitschrift für schweizerisches Recht, Neue Folge (Jahresberichte über die Rechtsgesetzgebung der Schweiz von Andreas Heusler, Basel).

Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, Bern.

Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.

Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (Herausgeber A. Osterrieth, Berlin).

Die verschiedenen eidg. und kantonalen Gesetze mit Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb.

Einleitung.

Wo alle wirtschaftlichen Bestrebungen oftmals planlos gesetzt sind, wo viele Käufer, viele Verkäufer, viele Erzeuger, viele Händler unproportioniert einander gegenüberstehen, geschieht es notwendig, dass ein nachbarliches Einander-Uebertreffen-Wollen in den jeweiligen gleichartigen Leistungen stattfindet. Dieses Einander-Uebertreffen-Wollen in gleichartigen Leistungen ist der Wettbewerb[1]). Der Wettbewerb ist eine Art Wettkampf, der vom Gewerbetreibenden geführt wird zur Aufrechterhaltung seiner bisherigen geschäftlichen Beziehungen zu einem bestehenden Kundenkreise sowie zur Anknüpfung neuer geschäftlicher Beziehungen zu einer weitern Kundschaft. In den verschiedenen Zeitabschnitten, unter den jeweiligen an die Zeitverhältnisse angepassten Wirtschaftsordnungen, gestaltete sich der wirtschaftliche Wettbewerb, von dem allein hier die Rede ist, durchaus verschiedenartig. Wettbewerb war, solange ein Geschäftsverkehr überhaupt stattfand, stets zulässig, jedoch bald in uneingeschränktem Umfange und bald in mehr oder weniger eingeschränktem Masse. Im Falle, da der Wettbewerb nur beschränkt zulässig ist, sprechen wir vom System der Gebundenheit der Gewerbe; im andern Falle, da der Wettbewerb in uneingeschränktem Umfange statthaft ist, sprechen wir vom System der Ungebundenheit der Gewerbe. Das erstgenannte System umfasst die staatssozialen und monopolistischen Wirtschaftsformen, das letztgenannte System besteht in der heute noch vorherrschenden, in unserem Lande, sowie in den meisten Staaten geltenden Form des Wirtschaftswesens, nämlich der Handels- und Gewerbefreiheit. Wo die volle Handels- und Gewerbefreiheit durchgeführt ist, beruht der Verkehr auf dem Grundsatz der Freiheit des Wettbewerbes. Durch die vom Staate gewährleistete Handels- und Gewerbefreiheit wird der Wettbewerb ein Recht, das jedermann zusteht. Jedem Gewerbetreibenden kommt dadurch das Recht zu, auf Kosten seines

[1]) O. Spann: Fundamente der Volkswirtschaftslehre 1921/S. 153.

Mitbewerbers seinen Wirkungskreis zu erweitern, seinem Konkurrenten die Kunden zu entziehen und diese sich selbst zuzuführen. Dabei soll jedoch die Rechtssphäre des Mitbewerbers nicht verletzt werden, wenn auch die Interessen desselben nicht geschont zu werden brauchen. Die dem Gewerbetreibenden zustehende Freiheit kann aber auch missbraucht werden. Der Missbrauch eines Rechtes ist jedoch kein Recht mehr. Der Wettbewerb ist nicht mehr ein Recht, sondern der Missbrauch eines Rechts, wenn er ein unlauterer ist. Gegen diesen unlautern Wettbewerb soll der Staat, der die Beförderung der gemeinsamen Wohlfahrt bezweckt, dem ehrlichen Gewerbetreibenden einen besondern Rechtsschutz gewähren.

Die allgemeine Tendenz der gegenwärtigen Gesetzgebung und Rechtssprechung geht denn auch dahin, im Gebiete des wirtschaftlichen Wettbewerbs auf möglichst wirksame Weise den Grundsatz von Treu und Glauben im Verkehr und den Schutz der Persönlichkeit zur Geltung zu bringen.

Viele Staaten gewähren heute gegen den unlautern Wettbewerb einen mehr oder weniger weitgehenden Rechtsschutz. Dieser Schutz gegen die unreelle Konkurrenz, im weitern Sinne auch als gewerblicher Rechtsschutz bekannt, kann entweder ein zivilrechtlicher oder strafrechtlicher sein, oder es können, wie es derzeit in der Schweiz der Fall ist, sowohl bürgerlichrechtliche (Bestimmungen des Bundes) wie strafrechtliche (gegenwärtig noch die Kantone) Schutzbestimmungen nebeneinander Platz greifen.

Es muss besonders hervorgehoben werden, dass durch die Schutzbestimmungen nicht der Wettbewerb als solcher, sondern die Mittel des Wettbewerbes eingeschränkt werden und zwar in der Weise, dass sie nur insoweit angewendet werden dürfen, als sie vom Standpunkt eines reellen Geschäftsgebahrens gebilligt werden können. Eine Einschränkung der Freiheit des Wettbewerbes in Handel und Gewerbe im Gebiete der Schweiz wäre verfassungswidrig. Wie die Geschichte und Entwicklung der Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs, wie der gesetzgeberische Schutz gegen die illoyale Konkurrenz sich insbesondere im Gebiete des Kantons Luzern gestaltete, wird in der vorliegenden Schrift darzustellen versucht.

I. Abschnitt.

Die Gesetzgebung zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes.

§ 1. Geschichte und Entwicklung der Bekämpfung im Kanton Luzern.

Ausschreitungen auf dem Gebiete des wirtschaftlichen Lebens, die nicht sowohl einen Verstoss gegen die Rechtsordnung als eine Verfehlung gegen die Grundsätze des ehrlichen Verkehrs, gegen Treu und Glauben bilden, sind schon so lange zu beklagen, als überhaupt ein Geschäftsverkehr stattfindet. Diese Erscheinungen waren jedoch an Intensität, wie an Umfang verschieden, je nach dem Grade der wirtschaftlichen Entwicklung der Zeit[1]). Der unlautere Wettbewerb, in dem Masse wie er uns heute entgegentritt, ist eine Folge der allgemein gewährten Handels- und Gewerbefreiheit. Der unlautere Wettbewerbs-Begriff wurde erst durch die französiche Rechtssprechung geschaffen und umschrieben, also durch Frankreich, das als erstes Land sich zum Grundsatz der allgemeinen Handels- und Gewerbefreiheit bekannte.

I. Polizeiliche Ordnung von Handel und Gewerbe bis zur Helvetik.

Schon im Mittelalter treffen wir für das Gebiet des Kantons Luzern Verbote gegen zutagetretende Missbräuche im Gewerbe und Handel an. Uebertretungen dieser Vorschriften waren zwar äusserst selten, schon deshalb, weil Handel und Gewerbe nicht freigegeben waren, und der Grundsatz der wirtschaftlichen Gebundenheit galt.

In der alten Staatsorganisation hatte die allgemeine Polizei keine besondern Organe. Die öffentliche Sicherheit beruhte auf der genossenschaftlichen Organisation der gesamten Bevölkerung, die damals als organischer Bestandteil der städtischen Einrich-

[1]) Luzern. Botschaft 1899/S. 4.

tungen galt. Die innere Organisation in den spätern Jahrhunderten wurde mehrfach fortgebildet durch sogenannte „Reformationen", welche unter anderem den Preis der Arbeit enthielten, sowie durch sogenannte „Libellen", das sind Verfassungen der Handwerksgesellschaften, die obrigkeitlicher Genehmigung bedurften. Während deutsche Städte sich oft in ihren gesetzlichen Regelungen an die vorbildliche luzernische Handwerksordnung von 1471 lehnten, lagen allen luzernischen Ordnungen in ihrer spätern Form die Reichspolizeiordnungen von 1548 und 1577 und das Conclusum der drei Reichskollegien vom Mai 1671 über Abstellung der Missbräuche bei den Handwerken zu Grunde[1]). (Teilweise auf luzernischem Gebiet in Kraft gesetzt). Die Libellen der Gewerbetreibenden (Satzungen) enthielten insbesondere auch Vorschriften, die den Wettbewerb regelten. So schrieb zum Beispiel die Verordnung der Schniedermeisterschaft von 1698[2]) vor: „es soll kein Meister dem andern sein Arbeit und Kund abloufen, noch wegziehen." Gemeint war damit, dass kein Meister seine Mitbewerber in ihrer Geschäftskundschaft unrechtmässig beeinträchtigen sollte. Das unlautere Geschäftsgebaren wurde ebenfalls gemassregelt. Eine Verordnung für die Tuchhändler aus dem Jahre 1417 bezweckte, die Käufer vor Täuschung zu sichern[3]). Die Verschleierungen bezüglich Qualität der Waren werden mit Strafen bedroht. Die Handelsleute werden aufgefordert, sich nach dem landesüblichen Mass und Gewicht zu richten. Es sollten keine „verlegene und verdorbene Waren" in den Verkauf gelangen[4]). Selbst über Ausschenken von Wein galten detaillierte Bestimmungen, um die Gäste und Bürgerschaft vor Betrug zu wahren[5]).

---

[1]) Segesser S. 170, III. Band.

[2]) Vgl. Libell Einer Ehrenten Meisterschaft des Schniederhandwerch 1698, Fol. 6, Bürgerbibliothek. Schwendimann S. 20/Anmerkg. 1.

[3]) Schwendimann S. 15.

[4]) Schwendimann S. 48: Aus dem luzernischen Krämerlibell von 1596 im Archive der Safranzunft (ein 20-seitiges Pergamentbuch). Jede Norm hat einen einzelnen Fall zugrunde und bietet allemal eine Erfahrung zur Regel für eine völlig ähnliche Begebenheit dar.

[5]) Segesser Bd. II/S. 381 ff.

Durch die Ausübung der Selbstkontrolle oder Selbstpolizei in den gewerblichen Organisationen (rechtliche Satzungen für den Handel bestanden sozusagen keine, da er noch sehr spärlich war) war gegen krasse Auswüchse im Verkehr sowie gegen allzu starke „schädliche" Ausdehnung der Konkurrenz vorgesorgt. Die Zunftgesetze boten einen hinreichenden Schutz. Jede Zunft, Meisterschaft oder wie die Organisation sich nannte, bildete als Sitten- und Gewerbepolizei ihr eigenes Standesgericht. Als ähnliche Einrichtung mit gleicher Aufgabe sind heute die Handelsgerichte in einzelnen Kantonen[1]) und die deutschen Einigungsämter[2]) zu betrachten.

Gewissermassen als Korrektiv gegen die Uebelstände, die das System der Gewerbebeschränktheit zuweilen in sich trug, wurde von Alters her in Luzern während der Märkte und Messen Handel und Gewerbe freigegeben. Es galt während dieser Zeit freier Wettbewerb für fremde und einheimische Kaufleute. Weder obrigkeitliche Preisbestimmungen noch Warenbesichtigungen „beunruhigten" das verkaufende Volk. Dadurch wurden die Konsumenten vor der Monopolisierung der Gewerbe und die Produzenten vor dem Stillstand ihrer Handelsfähigkeit geschützt. Dieser periodisch wiederkehrenden, gesetzlich festgelegten Zeit der Märkte und Messen für Handels- und Gewerbetreibende entsprechen im modernen Geschäftsverkehr die Ausverkäufe. Der Zweck, der damit verfolgt wurde, war Beschaffung von Kapital vermittelst Umsetzung alter Warenvorräte und „Ladenhüter" zur Anschaffung frischer, der jeweiligen Mode Rechnung tragender Ware. Während aber damals die Dauer solcher Ausverkäufe jährlich auf wenige Tage sich beschränkte, und jeder Verkäufer an diese Verordnung gebunden war, bestand seit Einführung der Handels- und Gewerbefreiheit kein Hindernis mehr gegen die Veranstaltung von Ausverkäufen. Diese bilden vielfach nicht mehr eine Ausnahme vom ordentlichen Geschäftsgang, indem Ausverkäufe sich oft auf Monate, ja sogar auf Jahre hinaus erstrecken. —

---

[1]) Hans Morf: Die Handelsgerichte der Schweiz, Berner-Diss. 1922.

[2]) Prof. Hans Fehr: Die deutschen Einigungsämter, in Ztschr. für das gesamte Handelsrecht Bd. 73/S. 147 ff.

Im Wesentlichen behielt die Gebundenheit des Verkehrswesens im Gebiete des Kantons Luzern, sowie auch im übrigen Teil der Eidgenossenschaft bis zum Ende des 18. Jahrhunderts seine Geltung. Denn die Umbildung der Begriffe, welche gegen das Ende dieser Periode Bahn brach, vermochte noch nicht ein auf jahrhundertelanges Herkommen begründeten, mit den staatlichen Organisationen vielfach verwachsenen, in alle Details ausgebildeten sozialen und rechtlichen Zustand tatsächlich zu erschüttern.[1])

II. Von der Helvetik bis zur Bundesverfassung von 1848. Die Garantie der Handels- und Gewerbefreiheit.

Durch die Schaffung des helvetischen Einheitsstaates musste auch die luzernische Verfassung weichen. Dasselbe Schicksal wurde den wirtschaftlichen Zuständen Luzerns zuteil. Wie in Frankreich durch die Revolution die gewerblichen Organisationen hinweggefegt wurden, so wurde auch mit den luzernischen Gewerbeorganisationen aufgeräumt. Unter dem Druck der Verhältnisse, durch das mächtige Anwachsen des Verkehrs und im Widerspruch mit der neuen aus Frankreich eingeführten Richtung musste alles, was die Freiheit des Verkehrs hemmte, fallen. Das Gesetz vom 12. Juni 1798 war das erste, das die Handels- und Gewerbefreiheit im ganzen Gebiet der Eidgenossenschaft gewährleistete und mit allen gewerblichen Schranken abfuhr. Ein Gesetz vom 19. Oktober 1798[2]) enthielt in seinem Artikel 1 folgende Bestimmung: „Alle Gewerbe und Zweige der Industrie sollen in Helvetien frei und aller bisherige Zunftzwang gegen dieselben aufgehoben werden." Von dieser Vorschrift wurden auch alle luzernischen Zunftrechte, Innungsverträge usw. betroffen und fielen infolge ihrer Gesetzeswidrigkeit dahin. Unter dem damaligen Minister Stapfer galt der Grundsatz[3]) „Jeder Staatsbürger hat das natürliche Recht von all seinen Fähigkeiten Gebrauch zu machen und aus ihnen die grösstmöglichsten Vorteile zu ziehen". Man verlangte „freies

[1]) Segesser Bd. III/S. 168.

[2]) J. Strickler: Aktensammlung aus der Zeit der helvetischen Republik. III. Bd./S. 195.

[3]) Helvetisches Büchlein von 1798: im Abschiede 8. Bd. 1778-98/ S. 299.

Spiel der Kräfte", um vor allem dem Tüchtigen Bahn zu schaffen. Der Gewerbebetrieb wurde durch diese Freigabe mächtig gefördert. Aber schon frühzeitig machten sich gefährliche schädliche Erscheinungen der vollständigen wirtschaftlichen Ungebundenheit geltend. Der ehrliche Wettbewerber wurde von unehrlichen Mitbewerbern mit unlautern Mitteln stark beeinträchtigt und übervorteilt. Luzern als Hauptort der helvetischen Republik war besonders dem unlautern Treiben der umherziehenden Handelsleute ausgesetzt, schon seiner geographischen Lage wegen. Bereits im Jahre 1801 reichte der Handwerkerverein von Luzern eine Petition ein an den helvetischen Verfassungsrat, mit dem Begehren, um Aufstellung einer den Zeitverhältnissen entsprechenden einheitlichen Gewerbeordnung. Die Jahre von dem Abwirtschaften der Helvetik an (1803) bis in die zweite Hälfte des 19. Jahrhunderts waren für den Geschäftsverkehr im Kanton Luzern wieder ruhigere. Wohl haben die bundesrechtlichen Bestimmungen der Mediationszeit, wie die bezüglichen Artikel der spätern Bundesverfassungen neben der Rechtsgleichheit auch das Prinzip der Handels- und Gewerbefreiheit ausgesprochen. Allein diese Epoche überliess es ganz den Kantonen, Verfügungen über die Ausübung von Handel und Gewerbe, über gewisse Besteuerungen des Gewerbebetriebes zu treffen. Danach war die sogenannte Gewerbepolizei mit Ausnahme eines Teiles des Fabrikwesens Kantonssache geblieben[1]). Der luzernische Gesetzgeber war während der genannten Periode nicht untätig. Es wurden mehrere Gesetze betreffend das Gewerbe erlassen. Keines griff jedoch gegen den unlautern Wettbewerb im engern Sinne ein, da auch kein besonderes Bedürfnis dazu bestand. Das Verbot betreffend Sitte und Polizei vom 26. Herbstmonat 1803 untersagte unter anderem den Verkauf verdorbener Lebensmittel (§ 27) sowie das Lotteriewesen (§ 29). Daneben bestand ein Gesetz betreffend Ausübung der Gewerbefreiheit vom 20. Februar 1804 (Staatsarchiv). Für die Entscheidung handelsrechtlicher Streitigkeiten war das Gesetz über die Aufstellung einer Handelskammer etc. vom 10. Oktober 1832 massgebend. Das Gesetz über das

[1]) Schwendimann S. 192/93; Dubs, öffentl. Recht, Schweiz. Eidgen. S. 166.

Hausieren und die Erteilung von Patenten und Verkaufsbewilligungen vom 11. Weinmonat 1832, das „alles und jedes Hausieren des gänzlichen verbietet", bezweckte allen Unlauterkeiten, schwindelhaften Anpreisungen, die im Hausierwesen oft zu Klagen Anlass gaben, zuvorzukommen.

III. Entstehung und Wirkung des ersten Wettbewerbsgesetzes.

(Gesetz betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes)

a. *Entstehung:* Aehnlich wie zur Zeit vor der Helvetik schlossen sich in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts die Luzerner Handels- und Gewerbetreibenden zu Vereinen und Verbänden zusammen. Im Gegensatz zu den frühern und den modernen Zwangsberufsorganisationen, handelte es sich hier um vollständig freie Organisationen. Eines der von ihnen verfolgten Ziele war, den überhandnehmenden unlautern Geschäftspraktiken den Garaus zu machen oder so weit als möglich fernzuhalten. Wo die Kräfte dieser Privatorganisationen nicht ausreichten, sollte der Staat eingreifen. Mit Eifer und Anstrengung legten insbesondere der Handels- und Industrieverein, der Gewerbeverein der Stadt Luzern, die Sektion Luzern des Vereins schweizerischer Geschäftsreisender Hand ans Werk[1]). Als wirksamstes Mittel, um zu einer Eindämmung der in raschem Tempo zunehmenden, ruinösen, krassen Auswüchsen im Gewerbeleben zu gelangen, wurde stets der gewerbliche Rechtsschutz von Seiten des Staates, insbesondere der Erlass gesetzlicher Vorschriften betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs gefordert. Dem Prinzipe von Treu und Glauben imVerkehr sollte eine strafrechtliche Sanktion gegeben werden. Man liess es nicht fehlen an Aufrufen und Eingaben an die Regierung von Luzern. Anlässlich der ersten luzernischen Industrie- und Gewerbeausstellung im Sommer 1852 in Sursee forderte der Präsident des luzernischen Handels- und Industrieverein, Fürsprech Jost Weber, der Vorkämpfer für die Wahrung der Interessen des Handels- und Gewerbestandes im Kanton Luzern, den gesetzlichen Schutz des Gewerbes[2]). Er versprach sich nicht

[1]) Nähere Ausführungen bei Schwendimann S./233 ff.

[2]) Schwendimann: 227-229 (Rede Jost Weber).

gänzliche Heilung der Schäden durch die Gesetzgebung, sondern er forderte vor allem vermehrte Tätigkeit der Privatvereine mit gewerblichem Zweck, sowie insbesondere Aufklärung durch die Presse. In einem Briefe Jost Webers vom 7. November 1862 an den damaligen Luzerner Staatsmann Dr. Casimir Pfyffer, lesen wir unter anderem: „Der Handels- und Gewerbestand verdient die Aufmerksamkeit der Staatmänner, die Gunst der öffentlichen Blätter, ganz besonders aber den Schutz des Rechts und der Gesetze"[1]). In einem von Grossrat Stocker verfassten Schreiben des Gewerbevereins der Stadt Luzern vom 24. Januar 1877 an das Polizeidepartement wird hervorgehoben, „dass die krankhaften Erscheinungen nicht vorübergehender Natur seien, sondern in progressiver Weise zunehmen werden, wenn nicht die richtigen Mittel zur Anwendung kommen". Was unter diesen Mitteln gemeint war, wird am Schluss des genannten Schreibens erwähnt: „Wird *von Staats wegen* diesem modernen Vagantentum der Weg ohne Hindernis offen gelassen, so rennen wir entschieden jenem Urzustand entgegen, wo das Nomadentum den Hauptcharakter des Volkes bildete."[2]). Dieser Passus bezieht sich speziell auf den Hausierhandel. Grober Unfug auf dem Gebiete des Hausierwesens, der fortwährend noch beunruhigendere Formen annahm, gab nämlich zu zahlreichen Klagen aus Kreisen des Publikums, sowie zu mehreren Eingaben und Gesuchen an den Regierungsrat, Anlass. Bis zum Jahre 1874 war die Gesetzgebung über das Hausierwesen vollständig in die Hand der Kantone gegeben. Einschränkungen nach Belieben oder gänzliche Untersagung des Hausierhandels konnten stattfinden. Neben andern Kantonen besass auch der Kanton Luzern, wie bereits oben erwähnt wurde, ein tatsächliches Hausierverbot. Nachdem dann mit dem 29. Mai 1874 die neue Bundesverfassung in Kraft getreten war, wurden schon am 30. Mai 1874 sämtliche Kantonsregierungen vom Bundesrate ersucht, ihre auf Ausübung von Handel und Gewerbe und Besteuerung des Gewerbebetriebes bezüglichen Gesetze zur Prüfung vorzulegen. Sie wurden nun darauf hin untersucht, ob sie dem Grundsatze

[1]) Kompass Nr. 14/1912.

[2]) Schreiben von Grossrat Stocker (Staatsarchiv): Schwendimann S. 231/232.

der Handels- und Gewerbefreiheit, die in Art. 31 der Bundesverfassung festgelegt ist, zuwiderlaufende Bestimmungen enthielten oder nicht[1]). Aus der Untersuchung ergab sich, wie bereits erwähnt wurde, dass im Kanton Luzern das Hausieren grundsätzlich verboten war. Als verfassungswidrig musste das Verbot dahinfallen. Die widerlichen Begleiterscheinungen durch die gänzliche Freigabe des Hausierhandels blieben nicht aus. Wie die Luzerner-Botschaft von 1909[2]) anführt, drängten sich zweifelhafte Elemente zum Hausierhandel. Unverschämtheit, Zudringlichkeit und schwindelhafte Anpreisungen waren die Mittel, mit denen das Métier des Hausierens vielfach betrieben wurde.

Gesuche und Eingaben bei der Luzerner Regierung vermochten wohl tiefen Eindruck zu erwecken, aber man wagte es noch nicht an eine gesetzliche Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes heranzutreten. Dabei mochten verschiedene Gründe mitspielen. Einmal schien es für die kantonalen Behörden sehr schwierig, nachdem kurz zuvor die Bundesverfassung von 1874 die Handels- und Gewerbefreiheit im weitesten Sinne proklamiert hatte, ein Gesetz zu erlassen, mit dem gegen die mannigfachen Formen unlautern Wettbewerbs wirksam entgegengetreten werden konnte. Ebenso fehlte bereits der kantonalen Gesetzgebung die Kompetenz, auf dem Gebiete des Zivilrechtes Vorschriften aufzustellen. Es verblieb den Kantonen demnach noch die strafrechtliche Verfolgung der illoyalen Konkurrenz. Die Bekämpfung auf dem Wege des Strafrechts bedurfte genauer Kenntnis der Wettbewerbs-Materie. Man kannte noch kein Spezialgesetz, das die verschiedenartigen Erscheinungsformen unlautern Wettbewerbs eingehend regelte und strafrechtlich verfolgte. Der luzernische Gesetzgeber wagte es nicht hier den ersten Schritt zu tun, und liess es beim bisherigen Zustand bewenden bis zum Erlass des ersten deutschen Wettbewerbsgesetzes vom Jahre 1896. Charakteristisch für die Zeit der häufigen Gesuche und Eingaben aus Gewerbekreisen an die Regierung ist eine Aeusserung des Luzerner Staatsmannes Dr. Philipp-Anton v. Segesser über die gesetzgeberische Tätigkeit.

[1]) Volmar: S. 397 (Gewerbliche Zeitfragen, Heft 25).
[2]) Luzerner Botschaft vom 27. Januar 1909.

In einem Briefe an den oben zitierten Gewerbevertreter Jost Weber äussert sich v. Segesser in folgender Weise: „Ich halte nichts auf Formen, denen der rechte republikanisch-demokratische Geist fehlt, in dem sie allein Bedeutung und Wirksamkeit haben. An Verfassung und Gesetzen kann man gegenwärtig nur flicken, die grössten Löcher stopfen, die Begriffe sind verfahren, die gesellschaftlichen Verhältnisse in Auflösung und Zersetzung begriffen." Die Auffassung über die Schaffung neuer Gesetze war also in Regierungskreisen eine äusserst pessimistische. Solche Gesetze hätten nur einen Sinn bei Umwälzung des wirtschaftlichen Geistes im Sinne strenger Rechtlichkeit[1]). Die Tätigkeit der gewerblichen Vereine zur Erzielung eines hinreichenden gesetzlichen Schutzes flaute indessen nicht ab, sondern wurde im Gegenteil noch intensiver betrieben. Es wurde dem Gesetzgeber insbesondere vor Augen geführt, dass es sich nicht bloss um den Schutz der Handel- und Gewerbetreibenden handle, sondern auch um den Schutz des Publikums vor Ausbeutung und Betrug. Weiter wurde betont, dass der durch die Bundesgesetze gewährte zivilrechtliche Schutz gegen unlautern Wettbewerb nicht ausreiche, und deshalb strafrechtliche Bestimmungen von Nöten seien, zu deren Erlass jedoch der Bund verfassungsmässig noch keine Befugnis habe. Nachdem auf Betreiben der Gewerbekreise bereits im Jahre 1877 ein Gesetz über den Markt- und Hausierverkehr erlassen worden war, das am 25. November 1890 durch das Gesetz betreffend das Markt- und Wandergewerbewesen ersetzt wurde, stellten die Grossräte Burri und Ducloux am 1. Juni 1897 im Luzerner Grossen Rate folgende Motion: „Der Regierungsrat sei eingeladen, dem Grossen Rate eine Vorlage zu machen für ein Gesetz über den unlautern Wettbewerb, speziell über die Geschäftsreklame der sogenanten Schleudergeschäfte"[2]). Nicht lange nach Einreichung der Motion, nämlich am 3. Sept. 1897 liess die Gesellschaft für Handel und Industrie, deren Präsident Grossrat Ducloux war, dem Luzerner Grossen Rate eine Eingabe zugehen, die unterm 6. September 1897 dem Regierungsrate zugewiesen wurde. Diese Eingabe, die die Dringlichkeit eines Gesetzes näher be-

[1]) Schwendimann 232/233.

[2]) Verhandlungen des luzern. Grossen Rates von 1897/S. 92.

gründet, und der bestimmte Vorschläge zu einem Gesetze über den unlautern Wettbewerb, speziell über Geschäftsreklame und Ausverkäufe beigegeben wurden, hat folgenden Wortlaut:[1]).

„Die Gesellschaft für Handel und Industrie in Luzern im Vereine mit Delegierten des Gewerbevereins, der Sektion Luzern des schweiz. Geschäftsreisender und des Vereins junger Kaufleute hat in einer Versammlung vom 2. September 1897 nach Anhörung eines Vortrages über „unlautern Wettbewerb" und die gesetzgeberischen Massnahmen zu dessen Bekämpfung und darüber gewalteter Diskussion ihren Vorstand beauftragt, den hohen Grossen Rat anlässlich der Beratung der Motion der Herren Burri und Ducloux um Erlass gesetzlicher Vorschriften betreffend die Bekämpfung der unredlichen Konkurrenz zu ersuchen und ihm einige bezügliche Vorschläge zu unterbreiten".

„Die Gesellschaft für Handel und Industrie glaubt sich wohl befugt, in dieser Frage Stellung zu nehmen, es handelt sich nicht nur um den Schutz der Handel- und Gewerbetreibenden vor den Folgen einer mit unredlichen Mitteln betriebenen Konkurrenz, sondern auch um den Schutz des Publikums vor Ausbeutung und Betrug; es handelt sich darum, dem Grundsatz von Treu und Glauben in Handel und Verkehr eine strafrechtliche Sanktion zu geben".

„Ein *zivilrechtlicher* Schutz gegen die unredliche Konkurrenz, wie er bis heute durch die Bundesgesetze gewährt wird, ist nicht ausreichend; wir erkennen das am besten aus dem gegenwärtigen Ueberwuchern solcher Auswüchse des Geschäftslebens. Zum Erlass *strafrechtlicher* Bestimmungen ist aber der Bund verfassungsmässig nicht kompetent".

„Es ist darum die Sache der *Kantone*, den schreienden Uebelständen abzuhelfen; geeignete Mittel hierzu scheinen uns die Gesetzesvorschläge, die wir Ihnen zu unterbreiten die Ehre haben. Wenn einerseits die Gewerbefreiheit durch die von uns proponierten polizeilichen und strafrechtlichen Massnahmen eingeschränkt wird, so ist andererseits zu bedenken, dass die Freiheit notwendig ihre Grenzen haben muss und in allzureichem Masse gewährt, das Vorrecht einzelner zum Nachteile

[1]) Eingabe der Gesellschaft für Handel und Industrie vom 3. Sept. 1897. Das Manuskript befindet sich im Staatsarchiv.

der grossen Menge ausartet. Von diesem Gesichtspunkte des Gemeinwohles aus, ist denn auch die Gewerbefreiheit im Bund und in den Kantonen vielfach eingeengt worden, und wir hoffen und erwarten, dass nunmehr auch der unlautere Wettbewerb diejenige Beachtung des Gesetzgebers finden werde, welche eine gesunde wirtschaftliche Entwicklung und allgemeine Wohlfahrt erfordern" usw.

Die diesem Schreiben beigelegten Vorschläge zu einem Gesetze über den unlautern Wettbewerb, speziell über Geschäftsreklame und Ausverkäufe, bilden die Ansichtsäusserung der fachmännischen Kreise. Die Eingabe ist vom Präsidenten der Gesellschaft für Handel und Industrie, Grossrat Ducloux, gezeichnet.

Am gleichen Tage, da die oben erwähnte Motion im Luzerner Grossen Rate durch die Herren Burri und Ducloux begründet wurde, erfolgte auch die Uebermittlung der obigen, im Wortlaut wiedergegebenen Eingabe mit den vom Vorstand der Gesellschaft für Handel und Industrie ausgearbeiteten Vorschlägen an den Regierungsrat. Nach Beratung der Motion wurde diese auf Antrag von Regierungsrat Walther in folgender abgeändeter Fassung erheblich erklärt:

„Der Regierungsrat wird eingeladen, die Frage zu prüfen, ob nicht ein Gesetz betreffend den unlautern Wettbewerb, speziell über die Schleudergeschäfte zu erlassen sei, und bejahenden Falles, dem Grossen Rate eine entsprechende Vorlage zu machen."[1])

Eine besondere Petition wurde der Luzerner Regierung auch vom Verein schweiz. Geschäftsreisender, der stets an der Spitze der Bewegung zum Schutze gegen den unlautern Wettbewerb stand, unterbreitet. Bereits unterm 10. Dezember 1895 sind nämlich von seinem Zentralvorstande an sämtliche Kantonsregierungen „Vorschläge zur Einführung gesetzlicher Massnahmen gegen den unreellen Wettbewerb" ergangen, welche diese einluden, im Sinne der Eingabe legislatorisch vorzugehen. Ebenso hat der luzernische Wirteverein in einer Zuschrift an den

---

[1]) Grossratsverhandlungen v. 6. September 1897.

Regierungsrat vom 27. November 1897 den Wunsch geäussert, er solle bestimmte Gesetzesvorschriften erlassen, um das Wirtsgewerbe gegen eine unreelle Konkurrenz zu schützen.

Alle diese handels- und gewerbepolitischen Bestrebungen und Gesuche der verschiedenartigen Organisationen waren keineswegs umsonst, sondern fanden vielmehr weitgehende Berücksichtigung durch den luzernischen Gesetzgeber. Schon am 3. März 1899 hatte der Regierungsrat einen Entwurf eines Gesetzes betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs mit einer ausführlichen Botschaft ausgearbeitet, den er am 7. März 1899 dem Grossen Rate unterbreitete. Die Gesetzesvorlage wurde an eine Kommission gewiesen, bestehend aus den Grossräten Bossart (Sursee), Balmer, Burri (Luzern), Ducloux, Huber (später ersetzt durch Studer), Siegwart und Ständerat Winiger, also vornehmlich Vertreter aus Kreisen des Handels und Gewerbes.[1])

Die erste Beratung des Gesetzes, betreffend die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes fand in den Grossratssitzungen vom 30. November 1899 und vom 5. März 1900 statt. Für die grossrätliche Kommission hatte Grossrat Bossart (Sursee) über das Gesetz Bericht zu erstatten. Bei der Eintretensdebatte wurde von einzelnen Gewerbevertretern (Grossräte Burri, Naef, Dr. Bucher) auf die Notwendigkeit eines Schutzes von Handel und Gewerbe gegen das unlautere Geschäftsgebahren hingewiesen. Es sei am Platze, dass der Staat seinen starken Arm auch dem Gewerbe reiche, indem er ihm einen strafrechtlichen Schutz gegen Schwindelkonkurrenz angedeihen lasse. Das Gesetz entspreche einem wirklichen Bedürfnis, und diejenigen, die dagegen seien, seien das aus ganz doktrinären Gründen. Das Gesetz werde sicher in mehrfacher Beziehung wirkliche Erfolge zu Tage fördern, vor allem werde es die Koalition der Gewerbetreibenden fördern. Grossrat Dr. Bucher, der ebenfalls Befürworter des gewerblichen Rechtsschutzes war, äusserte sich über das zu schaffende Gesetz eher pessimistisch, indem er der Meinung war, dass man sich vom Gesetze nicht allzu grosse Erfolge versprechen dürfe. Auf den Antrag der in Sachen „Wettbewerbegesetz" bestellten Kommission wurde hierauf ohne

[1]) Grossratsverhandlungen v. 7. März 1899.

Gegenantrag in die Beratung der Gesetzesvorlage betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs eingetreten[1]). Bei der Einzelberatung wurden verschiedene Abänderungs- und Zusatzanträge gestellt, die zum grossen Teil Zustimmung fanden. Dadurch erlitt der regierungsrätliche Gesetzesentwurf mehrere wesentliche Abänderungen. In der Schlussabstimmung (5. März 1900) fand das Gesetz, wie es aus der ersten Beratung hervorgegangen war, einstimmige Annahme.

Die zweite Beratung des Gesetzes wurde vom Grossen Rate am 26. November 1900 vorgenommen. Die Anträge der Redaktionskommission (Referent Ständerat Winiger) zur Textbereinigung des Gesetzes wurden genehm gehalten. In der Hauptabstimmung ging das Gesetz als „Gesetz betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes vom 26. November 1900" hervor.

Mit diesem Beschluss hatten die Behörden das Versprechen auf die oftmals geäusserten Begehren des Handels- und Gewerbestandes eingelöst und der Existenzfrage eines wichtigen Volksteils Rechnung getragen. Die oben genannte Botschaft des luzernischen Regierungsrates enthält Anhaltspunkte über die Grundlage des Gesetzes sowie über die praktische Anwendung der einzelnen Gesetzesvorschriften[2]). In dieser umfangreichen Botschaft, die von Regierungsrat Walther verfasst ist, ist die Entwicklung des Schutzes gegen unlautern Wettbewerb allgemein erörtert, die französische und deutsche Gesetzgebung und Praxis erwähnt, auf die bestehenden kantonalen und schweizerischen Vorschriften hingewiesen und der luzernische Gesetzesentwurf kommentiert. Das luzernische Gesetz von 1900 lehnt sich in einzelnen Bestimmungen an das deutsche Reichsgesetz vom 27. Mai 1896 und an das diesem letztern zum Teil nachgebildeten Gesetz von Basel-Stadt vom 11. Oktober 1900. Anderseits fanden aber besonders die Vorschläge der Luzerner Geschäftswelt Berücksichtigung. Im Gegensatz zum deutschen Gesetz von 1896 ist das luzernische Gesetz von 1900 rein strafrechtlich-polizeirechtlicher Natur. Mit der Schaffung des Gesetzes betreffend den unlautern Wettbewerb wollte man zunächst die

[1]) Grossratsverhandlungen vom 30. Nov. 1899 und 5. März 1900 sowie „Vaterland" vom 1. und 2. Dezember 1899, und 6. März 1900.

[2]) Abdruck der Botschaft in der Uebersicht über die Grossratsverhandlungen. Jahrgang 1897. (3. März 97).

Missbräuche und Ausschreitungen auf dem Gebiete der Reklame treffen, da sie die am häufigsten auftretenden und am meisten Anstoss errengenden Formen des unlautern Wettbewerbs darstellen (§ 1). Im weitern suchte man vorwiegend dem Publikum einen Schutz zu gewähren gegen das sogenannte Lockvogelsystem (§ 2). Es kam nämlich vor, dass gewisse Geschäftsleute ohne rechtfertigenden Grund sich weigerten, eine öffentlich ausgekündigte oder ausgestellte Ware zu dem angegebenen Preise abzugeben. Eine dritte Vorschrift bezweckte die strafrechtliche Ahndung der Kreditschädigung im Sinne der Anschwärzung des Mitbewerbers durch unwahre Behauptungen § 3). Ferner gewährte das Gesetz einen strafrechtlichen Schutz gegen Verletzungen von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen (§ 4). Nach § 5 wurde jeder Warenverkauf nach den sogenanten Couponsystemen untersagt. Eine gleiche Bestimmung mit strafrechtlicher Sanktion bestand schon früher als „Verbot gegen das Gella-Hydra- und Schneeballverkaufssystem vom 18. Okt. 1899." Das Gesetz von 1900 schrieb ausserdem vor, dass die Preise nur in Landeswährung ausgedrückt werden dürften und sich auf das volle Mass und Gewicht beziehen müssten (§ 6). War in Verbindung mit dem Preise eine bestimmte Mengeneinheit genannt, so galt der Preis für die volle genannte Mengeneinheit. Von diesen Bestimmungen sollten allerdings diejenigen Waren ausgenommen werden, die im Handelsverkehr übungsgemäss nicht in einheimisehen Massen und Gewichten verkauft wurden. (§ 6/2). Den Uebelständen im Ausverkaufswesen sollte abgeholfen werden durch besondere polizeiliche Vorschriften, die als Ergänzung des § 11 litt. C des Gesetzes betreffend das Markt- und Gewerbewesen vom 25. November 1890 galten. Letzteres enthielt bereits einige Vorschriften über den Ausverkauf, die jedoch vollständig ungenügend waren, um den überhandnehmenden Ausverkaufsschwindel wirksam bekämpfen zu können. Deshalb war es geboten, mehrere das Ausverkaufsgeschäft einschränkende Bestimmungen ins Wettbewerbsgesetz aufzunehmen (§ 7). Diese Ausverkaufsvorschriften fanden auf die Rabattverkäufe sinngemässe Anwendung. Was die Strafbestimmungen anbelangt, so wurden Zuwiderhandelnde gegen das Wettbewerbegesetz mit einer Geldbusse bis zu tausend Franken

oder mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft. Damit konnte die Publikation des Urteils im Kantonsblatte verbunden werden und zwar auf Verlangen des Klägers. Die Kosten der Veröffentlichung hatte der Verurteilte zu tragen.

b. Wirksamkeit des Gesetzes vom 26. November 1900.

Dieses Gesetz, das am 30. Januar 1912 durch das Gesetz betreffend die Handelspolizei abgelöst wurde, hat, wie der Regierungsrat in seiner Botschaft[1]) an den luzernischen Grossen Rat feststellt, seinen Zweck zum grossen Teil erreicht. Diejenigen, die beim Erlasse des Gesetzes letzterem misstrauisch gegenüberstanden und dasselbe als „Modeartikel" betrachteten, der sich mit der Zeit in seinem Vollzuge vielfach als unzweckmässig und undurchführbar erweisen werde, hatten unrecht. Die Wirkung des Wettbewerbsgesetzes von 1900 war im Gegenteil eine sehr befriedigende. So äusserte sich unter anderem der juristische Berater der „Luzerner Geschäftswehr", Fürsprech Georg Beck (Grossrat), über die Wirkung folgendermassen[2]): „Es lässt sich nicht leugnen, dass das luzernische Spezialgesetz seine gute Wirkung nach verschiedenen Seiten hin gehabt hat. Während früher zum Beispiel im Reklamewesen die reinste Anarchie sich breit machte, herrschen heute im grossen und ganzen geordnete Zustände. Auch sind die Fälle böswilliger Schädigung der Konkurrenz durch verleumderische Ausstreuungen selten geworden; es besinnt sich doch mancher geriebene Geschäftsmann zweimal, bevor er zu einem Mittel greift, das in der wilden Zeit so häufig und so billig war, wie Brombeeren im August". Dies ist das Urteil eines luzernischen Gewerbevertreters über die Erfahrungen unter dem Wettbewerbsgesetz von 1900.

Worauf war wohl dieser Erfolg zurückzuführen? Die verhältnismässig nicht besonders grosse Zahl von Fällen, die zur Aburteilung kamen, lassen darauf schliessen, dass das Gesetz

[1]) Botschaft des Regierungsrates des Kantons Luzern an den h. Grossen Rat desselben zum Gesetze betreffend die Handelspolizei vom 27. Januar 1909.

[2]) Kompass: Jahrgang 1908/Nr. 14.

vor allem prohibitiv wirkte. So besagt die Botschaft von 1909[1]), dass die Wirkung sich weniger in der Möglichkeit oder Notwendigkeit der Bestrafung von Uebertretungen zeigte, sondern dass sie weit mehr eine prohibitive war. Ferner habe die Tatsache, dass durch das Gesetz eine Reihe von strafbaren Tatbeständen normiert wurde, ohne weiteres genügt, eine Anzahl unlauterer Auswüchse des geschäftlichen Wettbewerbes zu beseitigen. Die Bedrohung mit einer Geldbusse bis zu tausend Franken, die Androhung einer Gefängnisstrafe bis zu drei Monaten, die Möglichkeit der Urteilspublikation auf Verlangen des Klägers, haben manchen Geschäftsmann von der Absicht, seinen Gewinn vermittelst unlautern Geschäftgebarens zu erzielen, abgebracht. Die Verurteilungen durch den Strafrichter waren unter dem Wettbewerbsgesetz von 1900 nicht häufig. Es genügte in den meisten Fällen zur Beseitigung der Auswüchse, dass die in ihrem Gebaren nicht einwandfreien Geschäftsleute vom Polizeidepartemente vorgeladen und auf die Gesetzwidrigkeit ihres Geschäftsgebarens aufmerksam gemacht und verwarnt wurden[2]). Dem unlautern Geschäftstreiben war jedoch nicht überall beizukommen. Der raffinierte und gewissenlose Konkurrent sann nach neuen Kniffen, um nicht der Möglichkeit einer Bestrafung ausgesetzt zu sein. Gegen solche Machenschaften fehlte jede gesetzliche Waffe. Zur Beseitigung dieser Uebelstände bedurfte es einer Revision des Gesetzes betreffend den unlautern Wettbewerb vom 26. November 1900. —

IV. Entstehung des Gesetzes betreffend die Handelspolizei vom 30. Januar 1912.

Das Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb von 1900 erkannte den Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen das Recht zu, in bestimmten Fällen unlautern Wettbewerbes Klage zu erheben. Dabei wurde kein Unterschied gemacht, ob ein solcher Verein Ziele allgemeiner Art verfolgte oder sich den Schutz des durch die Reklame betroffenen Gewerbezweiges zur besondern Aufgabe machte. Die Botschaft von 1899 nannte

[1]) Botschaft von 1909/S. 22.
[2]) Botschaft von 1909/S. 23.

als Beispiele solcher klageberechtigter Verbände die Gesellschaft für Handel und Industrie, die Gewerbevereine, den kaufmännischen Verein, den Verband der Baumeister, etc. Von den genannten Vereinen erstrebten sämtliche Zwecke allgemeiner Art, keiner führte bloss die Verfolgung von Ausschreitungen im Geschäftsverkehr im Schilde. Um aber die volle Wirkung des Gesetzes zu erzielen, bedurfte es einer organisierten Selbsthilfe des Gewerbe- und Handelsstandes, deren Aufgabe einzig darin bestehen sollte, Geschäftsbetriebe aufzudecken, zu bekämpfen und unmöglich zu machen, die den reellen wirtschaftlichen Verkehr durch moralisch und rechtlich unerlaubte Mittel gefährdeten. Zu diesem Zwecke wurde am 30. April 1903 auf dem Platze Luzern die sogenannte „Geschäftswehr Luzern" ins Leben gerufen[1]). Das Programm sah die Bekämpfung der schädlichen Auswüchse im Erwerbsleben vor. Die Mitglieder der Luzerner Geschäftswehr, die auch den Namen „Verband Luzerner Geschäftsleute zum Schutze gegen den unlautern Wettbewerb" führte, waren stets gehalten, die ihnen zur Kenntnis gelangenden Fälle unlautern Wettbewerbs dem Vorstande der Organisation mitzuteilen, damit dieser von sich aus das Nötige unternehmen konnte. Ein besonderes Kampforgan, „Die Geschäftswehr" (seit 1905 „Kompass") bezweckte, das Publikum über die auf Täuschung berechnete Geschäftspraxis aufzuklären, um es vor Schaden zu bewahren. Ueber die Tätigkeit und die Erfolge der Luzerner Geschäftswehr geben uns die jährlichen Geschäftsberichte reichlich Aufschluss. Die Fälle unlautern Wettbewerbs, die von der Luzerner Geschäftswehr eingeklagt wurden, sind nicht gerade häufig. Es handelte sich dabei jedoch fast ausschliesslich um äusserst krasse Verstösse gegen Treu und Glauben im Geschäftsverkehr. In den meisten Fällen, wo die Geschäftswehr einschritt, begnügte sie sich mit der Veranlassung der Intervention des Polizeidepartements. Hiebei wurde festgestellt, dass dieses Vorgehen jeweilen rasch und kostenlos zum Ziele führte. Die Anrufung des Strafrichters war immer sehr gewagt unter dem Gesetz von 1900. Die Gerichtspraxis scheint anfänglich in der Handhabung des Gesetzes unsicher gewesen zu sein.

[1]) Einzelheiten über Gründung und Entwicklung der Geschäftswehr bei Schwendimann S./287 ff.

Auf diesen unhaltbaren Zustand wurde im Jahresbericht der Geschäftswehr Luzern von 1903 hingewiesen[1]): „Wir haben wohl ein Gesetz zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs; aber solange man in massgebenden juristischen Kreisen die Ansicht vertritt, eine Uebertretung dieses Gesetzes könne erst dann mit Erfolg geahndet werden, wenn diese Uebertretung die Tatbestandsmerkmale des strafrechtlich verfolgbaren Betruges aufweise, ist es für den Privaten, Einzelperson, oder Verein in Anbetracht der Schwerfälligkeit des Strafverfahrens und der bedeutenden Kosten, die mit einem negativen Ausgang verbunden sind, immer sehr riskant den Strafrichter anzurufen."

Das Gesetz von 1900 regelte die Materie des Wettbewerbsrechts nicht umfassend genug. Es enthielt keine allgemein gefassten Bestimmungen, die den unlautern Wettbewerb in all seinen Gestalten zu verbieten geeignet waren. Es bekämpfte, gleich wie das ihm als Muster dienende deutsche Gesetz, einige Tatbestände, jedoch nicht erschöpfend. Schon kurze Zeit nach Inkrafttreten des Gesetzes wurde es als notwendig erachtet, die bestehenden Vorschriften abzuändern und soweit wünschenswert zu ergänzen. Anstoss dazu gaben häufige rigorose Auswüchse im Gebiete des Ausverkaufswesens sowie Missbräuche im Hausierwesen. Insbesondere in den wirtschaftlich schwächern Kreisen des Erwerbslebens wurde das Fortbestehen dieser unlautern Machenschaften schwer empfunden. Diese Kreise waren es denn auch, welche mit Entschiedenheit für einen weitern Ausbau der Wettbewerbsgesetzgebung eintraten.

Verschiedene Eingaben luzernischer gewerblicher Verbände wünschten eine Verschmelzung der Vorschriften betreffend das Wandergewerbe etc. (Gesetz v. 1890) und derjenigen über den unlautern Wettbewerb zu einem einheitlichen gesetzlichen Erlasse.

Schon im März 1904 hatte der juristische Berater der „Geschäftswehr Luzern" im Auftrage dieser Organisation in erwähntem Sinne bei der Regierung ein Begehren gestellt unter Beifügung bestimmter Vorschläge. In dieser Eingabe wurde der Regierungsrat vor allem um eine schärfere Kontrolle des Hausier-

[1]) Zeitschrift „Geschäftswehr" Nr. 1. I. Jahrgang 1904.

wesens ersucht. Es sollte besonders auf die moralische Qualifikation der Hausierer Gewicht gelegt werden. Ebenso sollten gegen die verschleierten Ausverkäufe in der Form der Resten- und Partiewarengeschäfte Massnahmen getroffen werden.

Diese Petition hatte den Erfolg, dass das Polizeidepartement eine durchgreifende Revision des gesamten Handelspolizeiwesens in Aussicht stellte. Ende 1905 erging von Seiten der Regierung an die interessierten Verbände die Einladung zur Einreichung von bezüglichen Vorschlägen. Daraufhin formulierte die Geschäftswehr in Verbindung mit dem Gewerbeverein ihre Wünsche und Begehren und am 20. Januar 1906 erfolgte die Ueberreichung der Eingabe betreffend Revision der luzernischen Handels- und Gewerbegesetze zu Handen der gesetzgebenden Behörde. Vervollständigt wurde die Eingabe in einem Nachtrag vom 23. Januar 1906[1]). In gleicher Weise machte die „Gesellschaft für Handel und Industrie" in Luzern ihre Wünsche geltend. Der Vorstand dieser Gesellschaft bestellte eine besondere Kommission, bestehend aus den Herren Jul. Weber als Präsident, A. Geissbühler, H. Gränicher, Peter-Riedweg und F. Romang, die in einer Eingabe an das Polizeidepartement die Interessen der Geschäftswelt vertrat[2]). Die ausführlichen Eingaben dieser Verbände bildeten den Ausgangspunkt für die Revision und die Vereinigung der Gesetze über das Markt- und Wandergewerbewesen und über die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes.

Im März 1907 erschien der erste Entwurf des luzernischen Polizeidepartements, der im August 1907 in seiner endgültigen Fassung der Regierung zur Beschlussfassung vorgelegt wurde. Darin war, wie die Botschaft besagt[3]), den von obgenannten Verbänden gestellten Begehren, soweit als möglich Rechnung getragen. Die Vorlegung der Botschaft zum Gesetze betreffend die Handelspolizei durch den Regierungsrat an den Grossen Rat erfolgte erst im Januar 1909. Diese Verzögerung sowie die

---

[1]) Kompass: 1906/ Nr. 9 (Geschäftsberichte über 1905 und 1906) 1908/ Nr. 14.

[2]) Gedenkschrift der Gesellschaft für Handel u. Industrie 1889-1924/S. 53.

[3]) Botschaft von 1909/ S. 6.

fortwährend zunehmende Ausverkaufswut veranlasste die Grossräte Bossart (Sursee), Banz und Maurer zur Stellung folgender Interpellation[1]):

„Unterzeichnete ersuchen den Regierungsrat um Auskunft darüber, ob gegen das Ueberhandnehmen der die Geschäftswelt in hohem Grade schädigenden Ausverkäufe Massnahmen getroffen werden, oder ob entsprechende Vorkehrungen gegen dieselben in Aussicht genommen sind."

Diese Interpellation, die in der Grossratssitzung vom 27. Jan. 1908 eingereicht wurde, kam in der Sitzung vom 28. Januar 1908 zur Behandlung. Begründet wurde diese Interpellation, die sich gegen das Warenausverkaufswesen richtete, durch Grossrat Bossart, dem damaligen Präsidenten des kantonal-luzernischen Gewerbevereins. Er wandte sich nicht gegen die Saisonausverkäufe, die man seiner Ansicht nach nicht unterdrücken könne noch solle, da sie dem ansässigen Publikum dienen. Dagegen gelte der Kampf den Totalausverkäufen, die oft ganz systematisch betrieben werden. In seiner Beantwortung führte Regierungsrat Walther aus, dass das kantonale Gesetz von 1900 das Ausverkaufswesen regle; allein eine gewisse Bundespraxis setze einer zu starken Einschränkung der Ausverkaufspatente Grenzen. Die Handhabung der bestehenden Ausverkaufsvorschriften seitens des Polizeidepartements sei eine strenge und nahezu schikanöse. Man gehe so weit als möglich, um die Ausverkäufe einzuschränken, in einer Interpretation, die schon vor Gericht angefochten worden sei. Auch die Taxen seien sehr hoch und prohibitiv. Es liege nun ein Gesetzesentwurf des Departements betreffend die Handelspolizei auf dem Kanzleitisch, der auch das Ausverkaufswesen neu regle. Der Vorwurf, dass man gesetzgeberisch nichts tue, wäre nicht begründet[2]).

Da im Jahre 1908 das Ausverkaufsunwesen stets beunruhigendere Formen annahm, schickte sich die Geschäftswehr Luzern an, mit einer neuen Eingabe bei der Regierung vorstellig zu werden. Diese Eingabe vom 21. November 1908 richtete sich gegen das überhandnehmende Unwesen der Ausverkäufe. Die

[1]) Uebersicht Grossrats-Verhandlungen vom 27. und 28. Januar 1908.
[2]) „Vaterland" vom 30. Januar 1908.

diesbezüglichen Vorschriften sollten in verschärftem Masse Anwendung finden. So biete der § 8 des Gesetzes gegen den unlautern Wettbewerb den Behörden eine geeignete Waffe, allen Auswüchsen mit Erfolg zu begegnen und ein geeignetes Mittel, die Saison- und Teilausverkäufe auf ein Minimum zu beschränken, sie nur dort zu gestatten, wo die Verhältnisse des Warenlagers oder reell kaufmännische Gründe dazu drängen. Vor allem wurde erwähnt, dass in der Jahreszeit (Weihnachten, Neujahr, Ostern), da der strebsame, solide Kaufmann, die reelle Firma, sich einen Notpfennig erübrigen wolle und in Ehren auch dürfe, nicht einwandfreie Geschäftsleute die Waren auf zwei Drittel oder die Hälfte ihres Wertes herabsetzen. Wenn diese 30, 40 und mehr Prozent Rabatt nicht Geschenke seien, hingeworfen in einer Anwandlung von Hochherzigkeit und Güte, dann seien es raffinierte Lockvögel, Spekulationen auf die Urteilslosigkeit und die Warenunkenntnis des Volkes.

Zur Begründung der Petition wurde in Erwägung gezogen, dass die Saison- und Teilausverkäufe, wie sie in jüngster Zeit sich vermehrt und entwickelt haben, der Ehre und dem Ansehen des gesamten Handelsstandes schaden. Ausserdem bedeuten die Ausverkäufe in ihrer überwiegenden Zahl eine Spekulation auf die Unkenntnis des Volkes. Das allgemeine Wohl erfordere deshalb eine ernsthafte Würdigung der Sachlage. Im Sinne dieser Erwägungen sollte der Regierungsrat Beschluss fassen, und damit das Gesetz betreffend die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs in verschärftem Masse in Anwendung bringen[1]).

Der Vorsteher des Polizeidepartements, Walther, gab hierauf am 27. November 1908 die Erklärung ab, dass der Regierungsrat die Schädlichkeit der häufigen Ausverkäufe keineswegs verkenne, dass jedoch die Auffassung, eine Einschränkung der Ausverkäufe sei auf Grund von § 8 des Gesetzes betreffend den unlautern Wettbewerb möglich, auf einem Irrtum beruhe. Diese Gesetzesbestimmung verleihe keine Handhabe zur Abweisung derartiger Patentgesuche, sondern biete nur die Möglichkeit zur Besteuerung der Rabattverkäufe. „Wir hatten auch

[1]) Eingabe der Geschäftswehr an die Regierung vom 21. Nov. 1908, „Kompass" 1908/Nr. 24.

versucht von Ende November bis 1. Februar keine Ausverkäufe zu bewilligen. Wir mussten uns aber davon überzeugen, dass hierin eine Verletzung der Handels- und Gewerbefreiheit liegt, und eine derartige Verfügung der Bundesverfassung widersprechen würde. Es musste daher von der Aufnahme einer bezüglichen Bestimmung im Entwurf zum Gesetz betreffend die Handelspolizei Umgang genommen werden. Durch die Bestimmung des letzteren wird übrigens die Veranstaltung von Ausverkäufen sehr erschwert. Bis zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes wird man durch Anwendung möglichst hoher Taxen eine Einschränkung der Ausverkäufe herbeizuführen suchen"[1]).

Am selben Tage, da diese Antwort des Regierungsrates an die Geschäftswehr erfolgte (27. Nov. 1908), stellte der Gewerbeverein der Stadt Luzern das Gesuch, es möchte der vom Polizeidepartement ausgearbeitete Entwurf zu einem Gesetze betreffend die Handelspolizei mit möglichster Beschleunigung dem grossen Rate vorgelegt und es möchten in demselben die schärfsten Bestimmungen gegen das Ausverkaufswesen aufgenommen werden[2]).

In allen Handels- und Gewerbekreisen hegte man also den Wunsch zur sofortigen Revision des Gesetzes betreffend das Markt- und Wandergewerbewesen von 1890 sowie des Gesetzes betreffend den unlautern Wettbewerb von 1900, da beide Gesetze den veränderten Verhältnissen in Handel und Gewerbe nicht mehr entsprachen.

Am 27. Januar 1909 wurde die Botschaft des Regierungsrates zum Gesetz betreffend die Handelspolizei dem Luzerner Grossen Rate vorgelegt. Diese Botschaft enthält neben dem Vorschlag zu einem Handelspolizeigesetz und den Bemerkungen zu den einzelnen Neuerungen, auch Angaben über die Frage einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung.

In der Sitzung des Grossen Rates vom 8. Februar 1909 wurde die Gesetzesvorlage an eine grossrätliche Kommission gewiesen, welche die Vorlage mit nur wenigen Abänderungsanträgen am 16. Februar 1910 dem Grossen Rate zur ersten

[1]) „Kompass" 1909/Nr. 24.
[2]) Botschaft von 1908/S. 8.

Beratung unterbreitete. Bei der Eintretensdebatte[1]) beantragte Grossrat End Zurücklegung der Beratung in Rücksicht auf die bevorstehende eidgenössische Gewerbegesetzgebung. Er erklärte, dass die Kantone auf ihren kleinen Gebieten doch keine Ordnung machen könnten. Es sei besser, einmal die alten Gesetzesvorlagen zu erledigen, als immer Neues in Angriff zu nehmen. Dagegen vertraten die grosse Mehrheit des Grossen Rates sowie die Regierung den Standpunkt, dass ohne Rücksicht auf die in Aussicht gestellte eidgenössische Gewerbegesetzgebung in die Beratung des neuen Gesetzes einzutreten sei. Nationalrat Balmer erläuterte als Referent der Kommissionsmehrheit, dass eine bezügliche eidgenössische Vorlage noch jahrelang auf sich warten lassen könne. Zudem habe das vorliegende Gesetz eine grosse Bedeutung auf weitestem Gebiete der Handelspolizei, insbesondere auch auf dem Gebiete des Ausverkaufswesens.

Das neue luzernische Gesetz gehe weiter als die eidgenössische Gesetzgebung gehen wolle. Ebenso legte Regierungsrat Walther dar, dass nicht alle Fragen, die in der luzernischen Vorlage geregelt werden, auch Gegenstand der projektierten eidgenössischen Gesetzgebung seien. Die Meinungen über den Umfang einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung seien ganz verschiedene. Eine diesbezügliche Bundesgesetzgebung stehe überhaupt in Frage, und noch viel fraglicher sei, *wann* eine solche kommen werde. In dieser Beziehung sei bis jetzt eigentlich erst sehr wenig geschehen. In absehbarer Zeit sei deshalb kein eidgenössisches Gewerbegesetz zu erwarten. Diese Auffassung vertrete man nun auch in Bern. Nun seien es aber gerade die kleineren und mittleren Handel- und Gewerbetreibenden, die auf Beschneidung der vielen Auswüchse im Gewerbewesen drängen. Die Kantone haben hier viel freiere Hand als der Bund, der speziell im Hausierwesen im Interesse des guten Auskommens mit dem Auslande, immer zurückgehalten habe.

Anderseits wurde vom Vertreter der Regierung betont, dass die Erwartungen der Geschäftswelt über das Ziel hinausschiessen. Die Konkurrenz werde nie unterdrückt werden. Es

[1]) Vgl. „Vaterland" v. 17. Februar 1910 und Uebersicht Grossrats-Verhandlungen 1910.

könne nur dafür gesorgt werden, dass die unbequeme Konkurrenz keine *unlautere* sei. Vor allem sei aber die Revision der gesetzlichen Bestimmungen über das Ausverkaufswesen dringend notwendig, da diese dem Unfug nicht zu steuern vermögen. Die Regierung habe um Weihnachten herum in der Stadt Luzern ungefähr zwanzig Ausverkäufe bewilligen müssen, von denen jedoch kaum 5 reell waren.

Nach diesen Referaten durch Mitglieder der grossrätlichen Kommission und der Regierung wurde mit grosser Mehrheit Eintreten in die Vorlage beschlossen.

In der Sitzung vom 7. März 1910 wurden, nach Berichterstattung von Grossrat Bossart, die allgemeinen Handelspolizeibestimmungen (§§ 1 — 6; Wettbewerbsartikel) unbeanstandet angenommen. Auch die Ausverkaufsvorschriften und Strafbestimmungen wurden in der Fortsetzung der ersten Beratung (31. Mai 1910) ohne wesentliche Abänderungen genehmigt. Auf einen Antrag von Nationalrat Balmer (Kommissionsreferent), beschloss der Grosse Rat auf § 4 betreffend Wahrung der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse durch Angestellte, Arbeiter und Lehrlinge zurückzukommen. Es sollte dieser § 4 bis zur zweiten Beratung zurückgelegt werden, um inzwischen die Bestimmungen betreffend den Dienstvertrag des schweizerischen Obligationenrechts abzuwarten[1]).

Anlässlich der zweiten Beratung des Gesetzes in den Grossrats-Verhandlungen vom 30. und 31. Mai 1911 wurde den Einzelbestimmungen fast diskussionslos zugestimmt, wie sie vom Kommissionsreferenten Nationalrat Balmer vorgeschlagen wurden. Einzig bei Beratung der Ausverkaufsvorschriften stellten einige Vertreter der Handelswelt einzelne Anträge im Sinne einer Verschärfung dieser Bestimmungen. So verlangte Grossrat Banz, dass, um den häufigen Missbräuchen energisch auf den Leib rücken zu können, als Strafe die Schliessung des Geschäftsbetriebes angeordnet werden solle. Dieser Antrag fand nicht volle Berücksichtigung, da eine solche Bestimmung verfassungswidrig gewesen wäre. Deshalb beschränkte man sich darauf, bei Zuwiderhandlungen gegen die Ausverkaufsvorschriften, unverzüglich

[1]) Uebersicht Grossratsverhandlungen v. 7. März, 31. Mai u. 1. Juni 1910.

den Patententzug eintreten zu lassen, und zudem eventuell die sofortige Schliessung des Geschäftes für die Zeit anzuordnen, für welche das Ausverkaufspatent gelöst wurde. Ausserdem beantragte Grossrat Gränicher, Totalausverkäufe nur solchen Geschäften zu bewilligen, die ihr Geschäft aufgeben wollen. Im Falle der Weiterführung des Geschäfts sollte auch hier Strafbarkeit des Inhabers eintreten. Dieser Antrag wurde mit grosser Mehrheit gutgeheissen und als Absatz 2 von § 58 aufgenommen.[1])

Nach zweiter Lesung wurde die Gesetzesvorlage an die Redaktionskommission gewiesen (31. Mai 1911), und am 30. Januar 1912 erfolgte die Annahme des Gesetzes betreffend die Handelspolizei durch den Grossen Rat. Das Gesetz trat, nach unbenützter Referendumsfrist, am 27. März 1912 in Kraft. Dadurch wurden das Gesetz vom 25. November 1890 betreffend das Markt- und Wandergewerbewesen sowie das Gesetz betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes vom 26. November 1900 aufgehoben.

Das Gesetz von 1912 normiert die handelspolizeiliche Materie in 83 Paragraphen. Die einzelnen Erscheinungsformen unlautern Wettbewerbs sind mit Ausschluss der Normen über die Ausverkäufe im ersten Abschnitt behandelt. Dieser Hauptabschnitt trägt die Bezeichnung „Allgemeine Handelspolizei" und umfasst die §§ 1 bis 7. Daran schliesst sich der 2. Abschnitt „Besondere Handelspolizei", der der Reihe nach in folgende Abteilungen gegliedert ist: Marktwesen §§ 8 bis 19, Wandergewerbewesen §§ 20 bis 49, *Ausverkäufe §§ 50 bis 63*, Abzahlungsgeschäfte §§ 64 bis 68, Pfandleihanstalten §§ 69 bis 76, Patentgebühren §§ 77/78. Die Strafbestimmungen sind im dritten Abschnitt geordnet und umfassen die §§ 79 bis 82. Der vierte Abschnitt enthält die Schlussbestimmungen (§ 83).

Bei der Behandlung der einzelnen Arten unlautern Wettbewerbes (s. unten) wird indessen bloss von den allgemeinen Handelspolizeibestimmungen sowie von den Vorschriften über die Ausverkäufe die Rede sein.

---

[1]) „Vaterland" vom 1. Juni 1911.

§ 2. Die Gesetzgebung gegen den unlautern Wettbewerb in den übrigen Kantonen.

I. Allgemeines:

Durch die Aufnahme eines Zusatzes in Artikel 34 der Bundesverfassung im Jahre 1908 wurde dem Bund die Gesetzgebungsbefugnis auf dem Gebiete des Gewerbewesens eingeräumt. Der Artikel 34ter der Verfassung enthält die Bestimmung: „Der Bund ist befugt auf dem Gebiete des Gewerbewesens einheitliche Bestimmungen aufzustellen". Von dieser Kompetenzübertragung hat der Bund bis dahin noch keinen Gebrauch gemacht, und es fehlt deshalb an einem einheitlichen schweizerischen Gewerbegesetz. Bei den jeweiligen Erwägungen des genannten Artikels in den eidgenössischen Räten und in den vorberatenden Kommissionen war vorab vom Kampf gegen die Auswüchse des geltenden wirtschaftlichen Systems die Rede[1]). Es geht daraus hervor, dass der eidgenössische Gesetzgeber bei der in Frage stehenden Vereinheitlichung insbesondere die bundesrechtliche Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs in all seinen Erscheinungsformen im Auge hatte.

Solange jedoch keine bundesgesetzliche Regelung besteht, sind die Kantone befugt, gegen Auswüchse, die unter der Herrschaft der unbeschränkten Handels- und Gewerbefreiheit in Erscheinung treten, ordnend einzugreifen.

Worauf stützt sich nun die Gewerbegesetzgebungsbefugnis der Kantone? Der Artikel 31 der Bundesverfassung gewährleistet die Freiheit des Handels und der Gewerbe im ganzen Umfange der Eidgenossenschaft. Dabei behält aber die Verfassung unter anderem in littera (e) desselben Artikels ausdrücklich vor, dass Verfügungen über Handel und Gewerbe zulässig seien, insofern sie den Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit selbst nicht beeinträchtigen. Demnach können sich die Kantone an den Artikel 31 der Bundesverfassung halten und zur Erfüllung ihrer allgemeinen Aufgaben, insbesondere zur Sicherung von Treu und Glauben im Verkehr und zum Schutz des Publikums

[1]) Germann: Die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes auf Grund von Art. 34ter der Bundesverfassung. (Zeitschr. Bern. Jur. V. Bd. 60 (1924) S. 470)

vor Ausbeutung durch auf Täuschung berechnete Machenschaften über die Ausübung von Handel und Gewerbe Vorschriften aufstellen. Der Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit wird durch solche handelspolizeiliche Vorschriften nicht beeinträchtigt[1]).

Alle Erwerbstätigkeit ist, soweit sie auf Güterabgabe gegen Entgelt gerichtet ist, an sich zu einem Handeln gegen Treu und Glauben geeignet. Allein nur in bestimmten Fällen ist die Möglichkeit so gross, dass die Oeffentlichkeit berührt wird und dem Staat Recht und Pflicht entsteht, einzugreifen, dann nämlich, wenn die unredliche Handlung, mit der zu rechnen ist, schwerwiegende Folgen hat, oder wenn der Betrieb eines Geschäftes sich seiner Natur nach so gestaltet, dass die Kunden der betreffenden Gewerbetreibenden ganz auf dessen Redlichkeit angewiesen sind[2]).

Sowohl Bundesrat wie Bundesgericht haben diesbezügliche gewerbepolizeiliche Vorschriften der Kantone in Rekursangelegenheiten fast durchwegs als zulässig erklärt und geschätzt, insofern sie die Unlauterkeit im Geschäftsverkehr zu bekämpfen bestimmt waren. Deshalb wurden Beschwerden, welche in solchen Bestimmungen der Kantone Verletzungen der Handels- und Gewerbefreiheit erblicken wollten, abgewiesen. Dabei wurde von den eidgenössischen Behörden besonders betont, dass die Interpretation der kantonalen Verfügungen ausschliesslich den kantonalen Behörden zustehe, und dem Bundesrat bezw. dem Bundesgericht bloss die Entscheidung darin obliege, ob der angefochtene Erlass mit dem in Artikel 31 der Bundesverfassung garantierten Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit in Widerspruch stehe[3]). Das Bundesgericht kam mehrmals in die Lage über derartige Streitigkeiten zu entscheiden. Es geschah dies stets im Anschluss an die frühere Praxis des Bundesrats. Nach der bisherigen Rechtssprechung sind gewerbepolizeiliche Verfügungen nur dann begründet, wenn sie den Schutz der

---

[1]) Burkhardt, Kommentar S. 259.

[2]) Baumgartner Jul.: Die Handels- u. Gewerbefreiheit S. 70 Diss. Basel 1924.

[3]) Bu. Bl. 1900/III/465 ff; Salis II. Bd. Nr. 762; Bu. Bl. 1875 S. 91: Kreisschreiben des Bundesrats über die den Kantonen durch Art. 31 lit. e B. V, angewiesene Stellung.
B. G. Bd. 48/I/453 ff. u. S. 281 ff, Bd. 42/I/S. 259; Bd. 51/I/S. 107 ff; Praxis Bd. 13/Nr. 135.

öffentlichen Ordnung vor Störung durch eine schrankenlose Freiheit der gewerblichen Betätigung bezwecken, wenn sie den mit einer bestimmten Art der Gewerbeausübung verbundenen Gefahren für die öffentliche Sicherheit, Ruhe, Sittlichkeit und Gesundheit entgegentreten, oder *wenn sie die Verletzung von Treu und Glauben im geschäftlichen Wandel durch unlautere, auf Täuschung berechnete Geschäftspraktiken bekämpfen sollen*[1]). Die Kantone haben von dem ihnen zustehenden Recht zum Erlasse gewerbepolizeilicher Vorschriften schon ausgiebigen Gebrauch gemacht. Diese kantonalen Verfügungen bedürfen seit 1874 keiner bundesrechtlichen Genehmigung mehr[2]). Sie haben nur für das Gebiet desjenigen Kantons Geltung, von welchem sie aufgestellt werden, für dieses jedoch unbeschränkt.

Als Beispiel einer kantonalen gewerbepolizeilichen Verfügung sei hier das Verbot des Warenverkaufs nach dem sogenannten Schneeballsystem in allen seinen möglichen und vorkommenden Varianten genannt. Grund zu dieser Vorschrift bot die Gefahr der Ausbeutung des Publikums durch dieses Verkaufssystem, das im Falle der Anwendung gewöhnlich in unlauterer und täuschender Absicht geschieht. Das Schneeball-(Coupon) system bildete schon in zahlreichen Fällen Gegenstand von Rekursen. Bundesrat und Bundesgericht haben jedoch stets diesbezügliche kantonale Verbote gebilligt[3]). (Seit November 1926 besitzen wir ein einheitliches bundesrechtliches Verbot des Warenverkaufs nach Couponsystemen).

Kantonale Vorschriften über das Ausverkaufswesen sind ebenfalls gewerbepolizeilich begründet. Man will damit gemeinschädlichen Missbräuchen entgegentreten und Treu und Glauben im Geschäftsverkehr wahren. Das Bundesgericht hat bei Anlass von Beschwerden auch solche kantonale Massregeln geschützt. (Vgl. BGE. Bd. 42/I/259; 48/I/S. 281 ff; Praxis Bd. 12/ Nr. 36).

Bezeichnungen, vor allem Berufsbezeichnungen, die zur Täuschung des Publikums und damit zu einer Schädigung der Konkurrenten geeignet sind, können auch untersagt werden (Praxis Bd. 13/Nr. 135).

---

[1]) B. GE. Bd, 49/I/S. 91; Bd. 51/I/S. 107 ff.

[2]) Kreisschreiben des Bundesrats v. 20. I. 1875 vgl. Bu. Bl. 1875/S. 91.

[3]) Bu. Bl. 1900 /II/ 465 BGE. Bd. 51/I/S. 107 ff.

Allgemein kann gesagt werden, dass kantonale gewerbepolizeiliche Beschränkungen, wenn sie die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs bezwecken, gestattet sind, und nicht gegen die Handels- und Gewerbefreiheit verstossen. Das Bedürfnis nach einer solchen Regelung der Verkehrsverhältnisse durch den Staat ist im Laufe der Jahre und Jahrzehnte gewachsen, und daher sind die Eingriffe der Kantone in die freie Erwerbstätigkeit zahlreicher und einschneidender geworden. Die eidgenössischen Rekursbehörden haben dementsprechend den kantonalen Verfügungen über das Gewerbewesen allmählich einen weitern Spielraum gegeben[1]).

Wie gestaltet sich nun der durch die Gesetzgebung der Kantone gewährte Schutz gegen den unlautern Wettbewerb? Da den Kantonen die Legiferierung auf dem Gebiete des Zivilrechts entzogen ist, bleibt ihnen zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs einzig das Mittel der Strafgesetzgebung vorbehalten. Letztere steht den Kantonen zu bis zum Erlass eines einheitlichen eidgenössischen Strafgesetzbuches, das in den nächsten Jahren zum Abschluss gelangen wird[2]).

Heute bestehen in den meisten Kantonen gesetzgeberische Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb. Die einen Kantone behandeln den unlautern Wettbewerb als besonderes Delikt in ihrem Strafgesetzbuche; die andern Kantone kennen eine kasuistische Detaillierung der Wettbewerbsmaterie in ihrer Gesetzgebung in Verbindung mit allgemeinen Normen. Einige Kantone bekämpfen nur einzelne Sonderfälle unlautern Wettbewerbs.

---

[1]) Baumgartner Jul. S. 99.

[2]) Allerdings sind gegenwärtig Bestrebungen im Gange, die auf die Schaffung eines Spezialgesetzes, das heisst eines Bundesgesetzes gegen den unlautern Wettbewerb mit zivil- und strafrechtlichen Schutzbestimmungen gerichtet sind. Hierüber wird weiter unten, am Schlusse dieser Arbeit kurz die Rede sein.

II. Die Gesetzgebung der einzelnen Kantone:

A. Kantone mit Spezialgesetzen: In fünf Kantonen bestehen Spezialgesetze gegen den unlautern Wettbewerb. Es sind dies die Kantone Aargau, Zürich, Basel-Stadt, Genf und Neuenburg.

1. Aargau: [1])

Das „Aargauer Gesetz über Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs" stammt *vom 24. März 1911.* Nach dessen Annahme durch das Volk am 11. Juni 1911, und nach Erlass einer Vollziehungsverordnung vom 21. November 1911, trat das Gesetz auf 1. Januar 1912 in Kraft. Eine Motion vom 17. Juli 1901 hatte die Regierung zur Ausarbeitung eines Entwurfes veranlasst, der am 18. Mai 1906 dem Aargauer Grossen Rat vorgelegt wurde. In der Botschaft vom 13. Juni 1908 begründete der aargauische Regierungsrat die Notwendigkeit einer gesetzlichen Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs folgendermassen: „Der vollständig individualistische Standpunkt, dass jeder beim freien Erwerbe nach freier Lust von Staatswegen nicht gefährdet, dass niemands Geschäftsgebaren kontrolliert werden dürfe, widerspricht den Aufgaben des modernen Wohlfahrtsstandes." Der unreelle Geschäftsbetrieb darf nicht geduldet werden zum Schaden des Mittelstandes, die absolute Handels- und Gewerbefreiheit geht weiter über das Ziel hinaus, sie untergräbt eine gesunde wirtschaftliche Entwicklung."

Das Gesetz umfasst 12 Paragraphen. Anschliessend an die Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb und gegen das unlautere Geschäftsgebaren (§§ 1 bis 4) wird auch das ganze Ausverkaufswesen geordnet (§§ 5 bis 8). Das Verbot unlautern Wettbewerbs und unlautern Geschäftsgebarens richtet sich nur gegen einige Erscheinungsformen, nämlich gegen Kreditschädigung (§ 1), gegen Verletzung von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen (§ 2), gegen Bestechung von Angestellten und Beauftragten (§ 3), sowie gegen unlautere Reklame (§ 4).

---

[1]) Aargauisches Rechtsbuch, Ausgabe 1925 (Schneider / 1221 ff Bd. II.

Im Gegensatz zu den meisten andern kantonalen Gesetzen bedroht das aargauische Gesetz nicht bloss jene unwahren Behauptungen (Herabsetzung des Konkurrenten, unlautere Reklame) mit Strafe, die wider besseres Wissen verbreitet werden, sondern auch solche, die in grobfahrlässiger Weise aufgestellt wurden. Der Gesetzgeber ging dabei von der Erwägung aus, dass eine ganze Anzahl von Fällen, die den Charakter des „dénigrement" haben, nicht bestraft werden könnten, weil es schwer halten würde, nachzuweisen, dass eine Behauptung wider besseres Wissen aufgestellt worden sei. Nicht bloss die begangene Tat, sondern schon der Versuch ist strafbar. Die Vergehen unlautern Wettbewerbs und unlautern Geschäftsgebarens werden nur auf Antrag Beteiligter oder Geschädigter verfolgt, diejenigen unerlaubten Ausverkaufs dagegen von Amtes wegen. Die Anordnung der Urteilsveröffentlichung ist fakultativ nach richterlichem Ermessen zulässig.

2. Zürich: [1])

Das gegenwärtig geltende *„Zürchergesetz gegen den unlautern Wettbewerb im Gewerbe- und Handelsbetrieb"* datiert *vom 29. Jan. 1911.* In diesem Kantone wurde im Jahre 1896 eine Genossenschaft gegründet unter dem Namen „Verein gegen unlauteres Geschäftsgebaren". Dieser Privatverein führte in seinen Statuten als Zweck an, er bestrebe sich, solchen Geschäftsbetrieb in Handel und Gewerbe aufzudecken, zu bekämpfen und unmöglich zu machen, der durch moralisch und rechtlich unerlaubte Mittel den auf Treu und Glauben beruhenden reellen wirtschaftlichen Verkehr gefährde. In einem von der Genossenschaft erlassenen Zirkular, das zum Beitritt einlud, wurde unter anderem darauf hingewiesen, dass sie sich zur Aufgabe mache, zu verhindern, dass die soliden ansässigen Gewerbetreibenden und Kaufleute geschädigt werden durch Geschäfte, welche durch unwahre Angaben, schwindelhafte Anpreisungen und Scheinausverkäufe die Leute heranlocken und sich nicht

[1]) Vgl. **Cohn** Georg: Das Zürcher. Gesetz v. 29. Jan. 1911 gegen den unlautern Wettbewerb im Handels- und Gewerbebetrieb, in Ztschr. f. das gesamte Handelsrecht. Bd. 69/S. 202-216.

scheuen, die Konkurrenz herabzusetzen[1]). Dieser erwähnte Zürcher Verein löste sich auf, nachdem vom Gesetzgeber gesetzgeberische Massnahmen in Aussicht gestellt worden waren.

Ein Gesetzesentwurf über das Gewerbewesen von 1899, der auch einige Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb enthielt, vermochte indessen in der Volksabstimmung (17. Dez. 1899) nicht durchzudringen. Da hiebei nicht die im Gesetzesvorschlag befindlichen Strafbestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb Gegenstand der Anfechtung bildeten, verfasste der Regierungsrat einen kurzen Gesetzesentwurf, der bloss die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs betraf und am 2. Juni 1904 als Antrag der Regierung dem Grossen Rat zur Beratung vorgelegt wurde. Die neue Vorlage wurde erst im Januar 1911 dem Volk zur Entscheidung unterbreitet. Das Gesetz trat am 29. Januar 1911, das heisst am Tage der Annahme, in Kraft.

Bei der Ausarbeitung des Gesetzes, das 10 Paragraphen umfasst, wurden sowohl das deutsche Wettbewerbsgesetz wie auch die bezüglichen Gesetze einzelner Kantone (Basel-Stadt, Luzern) in Berücksichtigung gezogen. Durch das Zürcher-Gesetz werden verboten: öffentliche Geschäftsempfehlungen, die wissentlich unwahre Angaben enthalten (§§ 1 und 2), die Ankündigung von Pseudo-Konkursmassenverkäufe (§ 4), das Lockvögelsystem (§ 5), die üble Nachrede im Gewerbsleben (§ 6), die Angestelltenbestechung und die Verletzung von Betriebsgeheimnissen (§ 7). Bezüglich des Ausverkaufswesens sah § 3 eine besondere Verordnung vor, welche denn auch am 13. März 1911 erlassen wurde. Nach § 3 Absatz 2 des Wettbewerbsgesetzes und § 13 Absatz 1 dieser Verordnung sollte die Bewilligung von Ausverkäufen stets dann verweigert werden, wenn die Anmeldung die Absicht unlauteren Geschäftsgebarens erkennen liessen. Die genannte Verordnung wurde am *25. Juni 1917* durch ein besonderes *Gesetz über das Ausverkaufswesen* abgelöst, (hierzu Verordnung über das Ausverkaufswesen vom 23. Januar 1924)

---

[1]) F. Meili: Der gesetzgeberische Kampf gegen Schädigungen in der illoyalen Konkurrenz, Schweizer Zeitfr. H. 32/S. 41.

um eine wirksame Verfolgung aller Arten von Warenumsatz, die sich unter den Begriff des Ausverkaufs reihen, zu ermöglichen[1]).

Zu betonen ist hier, dass der Zürcher Regierungsrat seine Ansicht in Bezug auf die Haftbarkeit der Presse gegenüber früher geändert hat. In seinem zum Wettbewerbsgesetz abgefassten „Beleuchtenden Bericht"[2]) vertrat die Zürcher Regierung die Auffassung, dass durch dieses Gesetz keinerlei Haftbarkeit der Herausgeber öffentlicher Blätter für allfällige Verfehlungen der inserierenden Geschäftsleute begründet werde; nur diese selbst sollten nötigenfalls geahndet werden. Heute bekennt sich der Regierungsrat zu der Anschauung, dass die Bestimmungen des Wettbewerbsgesetzes sich allerdings nicht zunächst an die Presse richten, sondern an die beteiligten Geschäftsinhaber und Gewerbetreibenden; die Presse könne sich aber unter Umständen der Uebertretung der betreffenden Gesetzesvorschriften *mitschuldig* machen[3]).

3. *Basel-Stadt:*

Durch das „Gesetz betreffend den unlautern Wettbewerb" vom 8. Juni 1916[4]) wurde ein gleichnamiges Gesetz vom 11. Okt. 1900 ersetzt. Die Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb erfuhren im revidierten Gesetz jedoch keine Abänderung. Der Hauptanstoss zu dieser Revision gaben die Ausverkäufe. Es ist, wie Heusler[5]) bemerkt, eine Flickarbeit an dem Gesetze vom 11. Oktober 1900, die das Gesetz um kein Haar besser mache.

Das Basler-Gesetz ist zum grossen Teil dem deutschen Wettbewerbsgesetz von 1896 nachgebildet; es berücksichtigte aber auch die vom Verein schweizerischer Geschäftsreisender

---

[1]) Off. Gesetzes-Sammlung Bd. XXX/S. 523 ff; Zeitschr. f. schweiz. Recht Bd. 38/S. 51 f.

[2]) Zeitschr. für das gesamte Handelsrecht Bd. 69/S. 202 ff.

[3]) Antwort von Ständerat Wettstein auf eine Anfrage des schweiz. Zeitungsverlegervereins im Jahr 1925 (Sekretär Rechtsanwalt Dr. Auer, Zürich).

[4]) Gesetzes-Sammlung Bd. XXX/S. 79.

[5]) Heusler: Gesetz betreffend den unlautern Wettbewerb vom 8. Juni 1916 in Zeitschrift f. schweiz. Recht, N.F. 1917/S. 380/81.

gestellten Begehren, insbesondere diejenigen betreffs Ausverkaufwesen. Das Gesetz von Basel-Stadt ist insofern von grosser Bedeutung, da es einer Reihe von Kantonen als Vorbild für ihre Wettbewerbsgesetzgebung diente.

Zunächst richtet sich das Gesetz gegen die Missbräuche im Reklamewesen (§§ 1-4). Untersagt sind unrichtige Angaben über geschäftliche Verhältnisse, die wider besseres Wissen erfolgen und geeignet sind, den Anschein eines aussergewöhnlich günstigen Angebots zu erwecken. Nicht gestattet ist die Verweigerung des Verkaufs einer mit Preisangabe ausgeschriebenen oder ausgestellten Ware an einen Käufer zu den angegebenen Preisen. Als unlauterer Wettbewerb im engern Sinne werden bestraft, die Anschwärzung eines Mitbewerbers durch Behauptung unwahrer Tatsachen, die zur Schädigung des Geschäftsbetriebes führen können, sowie die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Auch die Bestechung von Angestellten ist strafbar, wenn damit ein unrechtmässiger Vorzug gegenüber dem Konkurrenten zu erlangen versucht wird. In den §§ 8 bis 17 wird das Verfahren bei Ausverkäufen umschrieben, wobei § 11 den Warennachschub bei Totalausverkäufen verbietet.

Neben dem Wettbewerbsgesetz enthält auch das baselstädtische Polizeistrafgesetzbuch eine Bestimmung, die sich gegen Täuschungen im Geschäftsverkehr wendet. Nach § 158a dieses Gesetzes wird derjenige mit Geldbusse oder Haft bestraft, der im Geschäftsverkehr, insbesondere bei Publikationen irgendwelcher Art (Inserate, Prospekte, Geschäftsschilde, Briefe, Zirkulare und dergleichen) nicht seine im Handelsregister eingetragene Firma in deutlich erkennbarer Weise gebraucht. Diese Bestimmung ist nun hinfällig geworden durch Artikel 2 des Bundesgesetzes betreffend Strafbestimmungen zum Handelsregister- und Firmenrecht vom 6. Oktober 1923. (Vgl. unten).

Nicht strafbar sind, wie § 133 Absatz 2 des Strafgesetzes ausdrücklich hervorhebt, tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen.

Die Strafbestimmungen sind zum Teil im Strafgesetz (§§ 152 f und 152 g) und zum Teil im Polizeistrafgesetz (§ 166) festgelegt. Die Strafverfolgung findet nur auf Antrag statt. Die

Strafe kann in Gefängnis, Geldbusse oder Haft bestehen. Eine Urteilspublikation erfolgt nur bei Rückfall.

Was die Haftbarkeit anbelangt, so gilt speziell für Ausverkaufsankündigungen auswärtiger Geschäfte, welche die diesbezügliche Reklame im Kanton Baselstadt zur Verbreitung bringen, dass in solchen Fällen in erster Linie der Geschäftsinhaber haftet. Kann jedoch dessen Stellung vor Gericht nicht bewirkt werden, so haften für Ankündigungen, die unter den Anzeigen einer im Kanton gedruckten Zeitung erschienen sind nacheinander der Verleger und der Drucker, für andere Ankündigungen der Drucker und Verbreiter. (§ 17 des Wettbewerbsgesetzes und § 166 des Polizeistrafgesetzes; Fassung von 1916).

4. Genf:

Bis zum Jahre 1917 besass der Kanton Genf keine Spezialgesetzgebung gegen den unlautern Wettbewerb. Dieser Kanton war jedoch der erste in der Schweiz, in welchem sich der Begriff der concurrence déloyale eingebürgert hatte[1]). Wie die Rechtssprechung der französischen Kantone überhaupt, so hatte sich vor allem die genferische Rechtssprechung bezüglich der Wettbewerbsmaterie an diejenige Frankreichs eng angelehnt.

Im Jahre 1900 wurde in Genf ein Privatverein unter dem Namen „Association genevoise contre la concurrence déloyale" (Präsident M. Enard) gegründet[2]). Die Statuten dieses Vereins schrieb ihren Mitgliedern vor, alle die ihnen zur Kenntnis gelangenden Fälle der illoyalen Konkurrenz dem Vorstande mitzuteilen, damit dieser von sich aus die nötigen Massnahmen treffen konnte. Diese organisierte Selbsthilfe scheint eine Zeitlang guten Erfolg gehabt zu haben.

Wann eine unlautere Wettbewerbshandlung von den Genfer Gerichten als gegeben erachtet wurde, und was sie darunter verstanden, sei hier an Hand eines Beispieles angeführt. Ein Urteil der Cour de Justice de Genève vom 20. Januar 1906 besagt, „qu'il n'est pas nécessaire, pour qu'il aît concurrence déloyale que l'acte vise directement celui qui n'en plaint. La

---

[1]) Weiss S. 7.
[2]) F. Meili S. 42.

concurrence déloyale peut consister non seulement dans le dénigrement d'un concurrent ou dans la confusion que l'on cherche à créer avec lui, mais aussi dans le fait de chercher, par des indications mensongères, à grossir aux yeux du public la valeur de ses produits ou de sa maison et à détourner aussi la clientèle de ses concurrents."

Auf Grund einer reichen Gerichtspraxis und anschliessend an die bestehenden kantonalen Gesetze zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs erliess der Genfer Grosse Rat ebenfallls ein Spezialgesetz mit strafrechtlichen Bestimmungen. Dieses Gesetz vom *24. November 1917* trägt den Titel *„Loi sur la concurrence déloyale"*[1]). Es wurde bereits am *17. Mai 1922* einer Abänderung unterzogen[2]).

Das Gesetz umfasst 15 Artikel. Der erste Artikel, der als Generalklausel gedacht ist, hebt hervor, dass das Gesetz im Rahmen seiner Bestimmungen und ohne die allgemeinen Grundsätze der Handels- und Gewerbefreiheit zu beeinträchtigen, alle dolosen Handlungen treffe, dieselben verbiete und bestrafe, insofern sie darauf ausgehen, dadurch Kunden an sich zu reissen oder andere Leute zu täuschen. Das Genfer Gesetz verbietet falsche Angaben über die Art des Geschäfts, über den Ursprung, das Mass, den Preis etc. der Waren. Im weitern sind strafbar arglistige Kniffe zur Herbeiführung von Verwechslungen, Quantitätsverschleierungen, die Verweigerung der Herausgabe von mit Preis versehenen ausgestellten Waren, die Aneignung fremder Kennzeichen. Die Verbreitung wissentlich falscher kreditschädigender Behauptungen über andere, die Ausbringung von Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen sowie die Angestelltenbestechung können ebenfalls strafrechtlich geahndet werden. Das Gesetz enthält auch Vorschriften über Ausverkäufe und Rabattverkäufe.

Die Verfolgung dieser Zuwiderhandlungen geschieht durch den Staatsanwalt von Amtes wegen, oder auf Klage des Geschädigten oder einer gewerblichen Vereinigung, deren Mitglieder

[1]) „Recueil des Lois" Bd. *C. III* S. 882 ff. Zeitschrift f. schweiz. Recht NF. Bd. 38/S. 51.

[2]) Das Gesetz von 1917 und dessen Abänderung von 1922 wurden am *2. November 1927* ersetzt durch die „Loi sur la concerrence déloyale les liquidations et les ventes au rabais," 41 Artikel umfassend.

verletzt sind, oder auf Anzeige des Handels- und Industriedepartements. Die Strafen können auf Busse bis zu Fr. 20,000.— und Gefängnis bis auf 6 Monate lauten. Im Rückfalle kann die Strafe verdoppelt werden. Was die Kompetenz anbelangt, so kann das Handelsdepartement in leichtern Fällen eine Ordnungsbusse auferlegen. In allen andern Fällen ist das Polizeigericht zuständig.

Das Genfer Gesetz scheint nicht in allen Teilen befriedigt zu haben. Denn Ende August 1925 wurde vom Handels- und Industriedepartement eine ausserparlamentarische Kommission ernannt, mit dem Auftrage, die Mittel zu prüfen, wie der unlautern Konkurrenz gesteuert, und wie jedes Vorgehen, das den normalen Verlauf des Handels schädlich beeinflusst, verunmöglicht werden könne[1]). Wie weit deren Arbeit gediehen ist, ist nicht bekannt.

5. Neuenburg;

Auf Initiative der neuenburgischen Geschäftswelt hin, wurde am 27. April 1904 die „Loi sur la concurrence déloyale et les liquidations" erlassen. Neben Berücksichtigung der Wünsche der Geschäftsleute, diente hier das Gesetz von Basel-Stadt als Muster. Das Wettbewerbsgesetz von 1904 wurde im Jahre 1922 durch ein neues Spezialgesetz, die *„Loi sur la concurrence déloyale et les liquidations du 18 avril 1922"* ersetzt. Dieses Gesetz weist viele wichtige Neuerungen auf. Die allgemeinen Bestimmungen (Art. 1 bis 9) enthalten Verfügungen gegen unlauteres Geschäftsgebaren und unlauteren Wettbewerb. Der Artikel 1, der eine wortgetreue Wiedergabe von Art. 17 des waadtländischen Handelspolizeigesetzes von 1920 darstellt, enthält zunächst eine allgemeine Klausel, wonach alle Handlungen unlauteren Wettbewerbes verboten sind. Daran anschliessend werden Beispiele aufgezählt, die namentlich als Formen unlauteren Wettbewerbes zu behandeln sind. Als solche werden betrachtet die Anschwärzung des Konkurrenten, die unwahre oder stark übertriebene Anpreisung des Geschäftsbetriebes, wenn diese soweit geht, dass die gesetzlich geschützten Interessen der Mitbewerber dadurch beeinträchtigt werden. Ebenso sind im geschäftlichen Wettbewerb alle unrichtigen, betrügerischen

[1]) „Bund" vom 1. September 1925.

Angaben über die angebotene Ware (Vorrat, Beschaffenheit, Ursprung, Preis, Menge etc.) verboten. Ausserdem werden mit Strafe bedroht die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, die Gewährung zufälliger Vorteile, um den Absatz einer Ware oder eines Erzeugnisses zu begünstigen, sowie solche Angaben, die zur Herbeiführung einer Verwechslung mit der Firma, mit den Waren oder mit den Erzeugnissen eines andern bestimmt sind. Falls der Geschäftsinhaber bezw. Geschäftsleiter eine der genannten unlautern Wettbewerbshandlungen duldet, die von Beauftragten, Handelsreisenden, Angestellten oder Arbeitern verübt werden, so macht er sich ebenfalls der illoyalen Konkurrenz schuldig. Die Artikel 3 bis 9 enthalten Gebote, die bei Nichtbefolgung als Handlung unlautern Geschäftsgebarens bestraft werden. Es betrifft dies die Verweigerung der Hinausgabe von ausgestellten Waren, die mit Preis bezeichnet sind, die Rabattverkäufe sowie die Qualitäts- und Quantitätsverschleierungen. Endlich verbieten die Artikel 19 und 22 jeden Warennachschub bei Ausverkäufen.

Die Strafen bei Uebertretung der Wettbewerbsvorschriften können in einer Busse bis zu 5000 Franken oder Gefängnis bis zu 60 Tagen bestehen. Beide Strafen können miteinander verbunden werden. Ausserdem kann in schweren Fällen durch den Richter die Urteilspublikation auf Kosten des Schuldigen angeordnet werden (Art. 28).

B. Kantone mit Gesetzen, die die Ausübung bestimmter Gewerbe regeln und zugleich Schutz gegen den unlautern Wettbewerb gewähren.

Neben den unter A angeführten fünf Kantonen mit Spezialgesetzen gegen den unlautern Wettbewerb, besitzen mehrere Kantone Vorschriften gegen den geschäftlichen Wettbewerb in solchen Gesetzen, die das Handelsgewerbe regeln. Zu diesen Kantonen gehören: Schwyz, Luzern, Nidwalden, Waadt, Glarus, Wallis und Bern.

1. Schwyz:[1])

Das „Gesetz über die Ausübung der Handelsgewerbe im Kanton Schwyz" vom 21. April 1902 ordnet in einem besondern Abschnitt „Allgemeine Handelspolizei" (§§ 2 bis 9) die Bestim-

[1]) Vgl. Schweizer. Zeitschrift f. Strafrecht. Bd. XVII/S. 291 ff.

mungen gegen den unlautern Wettbewerb. Diese sind grösstenteils Nachbildungen anderer kantonaler Vorschriften (Luzern, Basel-Stadt). Strafbar sind die Reklameauswüchse, das Lockartikelunwesen, die Herabsetzung des Mitbewerbers durch Anwendung unehrlicher Mittel, Geheimnisverrat, sowie Quantitäts- und Qualitätsverschleierungen. Von Bedeutung ist § 7, Absatz 2, der dem Regierungsrat die Befugnis einräumt, gegen andere im Gesetze nicht ausdrücklich angeführte Formen unlauteren Wettbewerbs in ähnlicher Weise auf dem Verordnungswege vorzugehen. Neben den genannten Bestimmungen verbietet § 16 (besondere Handelspolizei) bei Ausverkäufen sowohl den Warenvorschub wie den Warennachschub.

Die Strafverfolgung findet bei Zuwiderhandlung gegen die Allgemeinen Handelspolizeibestimmungen nur auf Klage statt (§ 8). Die Strafe beträgt für denjenigen, der sich eines unlauteren oder unredlichen Geschäftsgebarens schuldig macht, 50 bis 2000 Franken Busse. In den Fällen der Anschwärzung des Mitbewerbers und des Geheimnisverrates kann neben dieser Geldbusse auf Gefängnis von 8 Tagen bis 6 Monaten erkannt werden (§ 52). Auf Verlangen des Klägers sind verurteilende Erkenntnisse im Amtsblatte und eventuell in denjenigen kantonalen Blättern, in welchen die strafbare Publikation erfolgte, zu veröffentlichen (§ 9).

2. Luzern:

Gesetz betreffend die Handelspolizei vom 30. Januar 1912 Vgl. § 1, Ziffer IV.

3. Nidwalden:[1])

Durch die Landsgemeinde von Nidwalden wurde am *26. April 1914 das Gesetz über den Hausierverkehr, das Verfahren bei Ausverkäufen und die Bekämpfung unlautern Geschäftsgebarens*" angenommen. Eine Ergänzung dieses Gesetzes im Sinne grösserer Strenge im Kampfe gegen die Uebelstände im Hausierwesen erfolgte durch einen Beschluss vom 27. April 1924. Der Abschnitt, der die Bestimmungen gegen den unlauteren Wettbewerb und

[1]) Ergänzung zum Gesetzbuch von Nidwalden No. 41 und 96. Heusler: Zeitschrift f. schweiz. Recht 1915/S. 376.

gegen das unlautere Geschäftsgebaren normiert, deckt sich wörtlich mit den bezüglichen Vorschriften des Aargauer Gesetzes von 1911 (vgl. oben). Die §§ 31 bis 35 bedrohen die Kreditschädigung, die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, die Bestechung und die unlautere Reklame mit Strafe. Vom Gesetz werden auch der Warennachschub bei Ausverkäufen (§ 22) und das Lockartikelwesen (§ 23) verboten. Die Bestimmungen über die Verfolgung (§ 41), die Urteilspublikation und die Strafansätze (§ 39) stimmen mit denjenigen von Schwyz (vgl. oben) überein.

4. Waadt:[1])

Die *„Loi sur la police de commerce" vom 7. Dezember 1920* normiert den geschäftlichen Wettbewerb in den Artikeln 17 bis 19. Durch den Erlass dieses Gesetzes wurden zwei Gesetze mit Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb aufgehoben. Es sind dies die „Loi du 5 mai 1899 sur la police de commerce" und die „Loi du 2 décembre 1899 interdisant le mode de vente du système dit „Boule de neige". Der Artikel 17, Abs. 1 des revidierten Gesetzes enthält eine allgemeine Klausel, wonach die unlauteren Wettbewerbshandlungen schlechthin verboten werden. Als Formen illoyaler Konkurrenz bezeichnet das Gesetz namentlich die Anschwärzung von Mitbewerbern, die falsche Reklame, Angaben zur Herbeiführung einer Verwechslung der eigenen mit der fremden Arbeit, Versprechen zufälliger Vorteile, der Verrat von Gewerbegeheimnissen, sowie die wissentlich unrichtigen Angaben an die Behörden zur Erlangung einer vom Handelspolizeigesetz erforderten Bewilligung. Der Inhaber oder Leiter eines Geschäfts haftet auch dann wegen unlautern Wettbewerbs, wenn er eine der genannten, von einem Angestellten, Arbeiter, Handelsreisenden oder Beauftragten begangenen Handlungen duldet (Art. 17, litt. h). Neben den genannten Erscheinungsformen unlautern Wettbewerbs, werden vom Gesetz das Lockartikelwesen (Art. 18) und der Warennachschub bei Totalausverkäufen (Art. 33) untersagt. Bei Zuwiderhandlungen gegen diese Gesetzesbestimmungen kann dem Schuldigen eine Busse bis zu 5000 Franken auferlegt werden.

[1]) Recueil des Lois: Bd. 117/1920.

Die Bestimmungen des Gesetzes von 1899 waren völlig ungenügend. Danach fielen einzig die Verschleierungen bezüglich Menge, Beschaffenheit, Herkunft etc. der Waren unter Strafe. Das Gesetz von 1920 bietet nun in jeder Hinsicht einen starken Schutz gegen den unlautern Wettbewerb. Die waadtländischen Wettbewerbsbestimmungen fanden im Jahre 1922 im Wettbewerbsgesetz von Neuenburg Aufnahme.

5. Glarus:

In diesem Kanton stellt das *„Handelspolizeigesetz vom 7. Mai 1922"* einige Normen gegen den unlautern Wettbewerb und unlauteres Geschäftsgebaren auf. Wie andere kantonale Gesetze verbietet auch das Glarner-Gesetz jeden Warennachschub bei Totalausverkäufen (§ 22). Ebenso wird das Lockartikelwesen untersagt (§ 23). Sodann ist der „unlautere Geschäftsbetrieb" Gegenstand eines besonderen Abschnittes. Als solchen unlautern Geschäftsbetrieb bezeichnet das Gesetz die Anwendung von Treu und Glauben im Verkehr widersprechenden oder einen schwindelhaften Charakter tragenden Mitteln, die zur Anpreisung des eigenen Geschäftes oder zur Herabsetzung des Konkurrenten dienen sollen. Insbesondere ist es nicht gestattet, in öffentlichen Bekanntmachungen über geschäftliche Verhältnisse unrichtige Angaben zu machen, die den Anschein eines besonders günstigen Angebotes hervorrufen oder besondere Vorteile zusichern (§ 26). Wer gegen diese Vorschriften verstösst, wird mit einer Geldbusse von 30 bis 500 Franken bestraft.

6. Wallis:[1])

Der Kanton Wallis besitzt ein *„Gesetz betreffend die Ausübung von Handel, Industrie und Gewerbe" vom 13. November 1923.* Die darin befindlichen Bestimmungen über den unlautern Wettbewerb und über das unlautere Geschäftsgebaren lehnen sich in ihrer Gesamtheit an früher entstandene kantonale Gesetze an, vor allem an den Berner Gesetzes-Entwurf vom Frühjahr 1922. Normiert wird das Gebiet des geschäftlichen Wettbewerbs in den Artikeln 5 bis 14. Gleich wie im Glarner-Gesetz[2]) und

[1]) Kantonsblatt des Kantons Wallis, November 1923.

[2]) Gleich wie Art. 138 des Entwurfs eines schweiz. Strafgesetzbuches von 1918.

im Berner-Entwurf (vgl. unten Zif. 7) findet sich auch hier die generelle Klausel, dass bei Ausübung von Handel und Gewerbe kein Mittel angewendet werden dürfen, die Treu und Glauben im Verkehr widersprechen oder einen schwindelhaften Charakter haben (Art. 5). Diese allgemeine Umschreibung des Begriffes des unlautern Wettbewerbs und des unlautern Geschäftsgebarens wird zur Verdeutlichung durch Aufzählung der häufigsten Erscheinungsformen unlautern Wettbewerbs und Geschäftsgebarens ergänzt. Als solche werden genannt das Lockartikelunwesen, unlautere Ankündigungen, das Versprechen zufälliger Vorteile, wissentlich unwahre Angaben an die Behörden zur Erlangung der von diesem Gesetze vorgesehenen Patente oder Bewilligungen (Art. 6). Als unlautere Wettbewerbshandlungen im engern Sinne werden aufgeführt die Ableitung der Geschäftskundschaft eines andern durch arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen oder andere unehrliche Mittel[1]), sowie die Aufstellung unwahrer Behauptungen über das Geschäft eines andern, die wider besseres Wissen oder in fahrlässiger Weise gemacht werden und geeignet sind, den Betrieb des Geschäftes oder den Kredit des Interessenten zu vermindern (Art. 7). Dazu kommt noch die Verletzung von Geschäfts- und Berufsgeheimnissen (Art. 10). In Artikel 8 wird dem Walliser Grossen Rate die Befugnis eingeräumt, neue nicht ausdrücklich erwähnte Formen unlautern Geschäftsgebarens und unlautern Wettbewerbs diesem Gesetze von 1923 zu unterstellen.

7. Bern:

Zu den Kantonen mit einer umfassenden Gesetzgebung gegen die Missbräuche im Geschäftsleben zählt heute auch der Kanton Bern. *Am 9. Mai 1926* wurde ein *Gesetz über den Warenhandel, das Wandergewerbe und den Marktverkehr* durch das Volk angenommen. Dieses Gesetz jüngsten Datums besitzt eine langjährige Vorgeschichte. Bereits im Jahre 1903 arbeitete die kantonale bernische Handels- und Gewerbekammer einen „Vorentwurf eines Gesetzes über die Ausübung der Handels-

[1]) Gleich wie Art. 138 des Entwurfs eines schweiz. Strafgesetzbuches von 1918.

gewerbe im Kanton Bern" aus[1]). Zum erstenmal kam eine Gesetzesvorlage am 3. Mai 1914 vor das Volk, die jedoch als Ganzes von der Volksmehrheit abgelehnt wurde. Dieser Entwurf enthielt insbesondere auch Normen, die sich gegen die Auswüchse im geschäftlichen Verkehr richteten. Das Gesetz sah eine grössere Zahl von Ausführungsdekreten vor, und dies scheint die Verwerfung hauptsächlich herbeigeführt zu haben; man fürchtete sich vor einer schikanösen Gewerbepolizei[2]). Die bestehende bernische Gewerbegesetzgebung wurde auf die Dauer vollständig unzulänglich. Keine gesetzliche Bestimmung vermochte gegen unreelles, Treu und Glauben im Verkehr widersprechendes Geschäftsgebaren wirksam Schutz zu gewähren. Auf Anregung der Handels-, Gewerbe- und Industriekreise arbeitete die Regierung eine neue Vorlage zu einem Gesetz über Handel und Gewerbe aus. In vortrefflicher Weise wurde in den allgemeinen Handelsbestimmungen versucht, ohne unnötige Einengung der gewerblichen Freiheit, sowohl dem Publikum wie auch den Wünschen der Gewerbetreibenden gerecht zu werden, indem das Gesetz einerseits das kaufende Publikum vor Benachteiligung bewahren und anderseits das ehrliche Gewerbe vor unlauterem Wettbewerbe schützen wollte. Der neue Gesetzesentwurf wurde am 14. Mai 1922 dem Volke zur Entscheidung unterbreitet und von diesem verworfen. Unmittelbar nach diesem Volksentscheid, nämlich im Juni 1922 reichte Grossrat Dr. Gafner im Berner Grossen Rate eine Motion ein, die dahin zielte, zum Schutze des reellen Handels und der Käuferschaft gegen unlautern Wettbewerb und gegen unlauteres Geschäftsgebaren eine bezügliche gesetzliche Ordnung zu schaffen. Gleichzeitig reichte der Motionär einen entsprechenden Gesetzesvorschlag ein. Die Motion wurde erheblich erklärt, und am 18. August 1925 wurde vom Regierungsrat der Entwurf zum heutigen Gesetze über Warenhandel, Wandergewerbe und Marktverkehr dem Grossen Rate zur Beratung unterbreitet. Im Entwurf sind alle Artikel, die schon im Jahre 1914 und sodann auch im

---

[1]) Kantonale bernische Handels- und Gewerbekammer: Serie der Berichte und Entwürfe: Nr. 9 und Serie der Berichte und Entwürfe: Nr. 10.

[2]) Heusler: Zeitschrift für schweiz. Recht. N. F. 1915/S. 371.

Jahre 1922 Anfechtung erfuhren, weggelassen worden. Dieser dritte Gesetzesvorschlag, von der ersten Strafkammer des bernischen Obergerichts begutachtet, wurde, wie bereits erwähnt, am 9. Mai 1926 vom Souverän zum Gesetze erhoben.

Die Normen gegen den unlautern Wettbewerb und gegen das unlautere Geschäftsgebaren sind unter den allgemeinen Handelsbestimmungen eingeordnet. Die bezüglichen Vorschriften weichen im grossen und ganzen von denjenigen anderer kantonaler Handelspolizeigesetze nicht stark ab.

Wie schon im Entwurf von 1922 fand auch hier der allgemeine Grundsatz Aufnahme, dass in Handel und Gewerbe die Verwendung aller unehrlicher Mittel zu Zwecken des geschäftlichen Wettbewerbs und zur Anpreisung des eigenen Geschäfts verboten sei (Vgl. Artikel 8). In Artikel 9 werden Beispiele unlautern Geschäftsgebarens und unlautern Wettbewerbs namhaft gemacht. So werden verboten: Die unlautern Ankündigungen, die Vorspiegelung oder Gewährung zufälliger Vorteile zur Begünstigung des Geschäftsbetriebes, der Warenabsatz nach dem Schneeballen- etc. -Kaufsystem, die Kreditschädigung, die Bestechung zur Verschaffung geschäftlicher Vorteile und die gesetzes- oder verfassungswidrige Ausnützung des eigenen Personals. Wenn die Aufzählung auch nicht erschöpfend ist, da ja fortgesetzt neue Formen unlauterer Wettbewerbshandlungen in Erscheinung treten, so bietet doch die erwähnte generelle Bestimmung in Artikel 8 eine wirksame Waffe gegen nicht ausdrücklich genannte Tatbestände. Mit Strafe wird auch der Gebrauch von Auszeichnungen von schwindelhaften Ausstellungsunternehmen zu Reklamezwecken bedroht (Art. 7, Abs. 2). Zum Schutze des Käufers wird verlangt, dass alle Warengattungen in einer Form und Ausstattung ausgeboten und feilgehalten werden, die eine Irreführung oder Benachteiligung des Käufers bezüglich Quantität und Qualität ausschliesst (Art. 4). Zu erwähnen ist noch das Verbot des Warenvor- und -nachschubes (Art. 40) bei Ausverkäufen. Diese Vorschrift bezieht sich auch auf den Bezug von Waren aus Filialgeschäften.

Die Strafansätze sind je nach der Art der Zuwiderhandlung verschieden. Bei Widerhandlung gegen die Artikel 4 und 7 (Vgl. oben) ist eine Busse von 20 bis 500 Franken vorgesehen,

während bei Uebertretung der Vorschriften von Artikel 8, 9 und 40 (vgl. S. 46) das Strafmass sich von 50 bis zu 5000 Franken erstrecken kann. In letzgenannten Fällen kann sogar Gefängnis bis zu 60 Tagen hinzutreten. Für die Strafbarkeit der Fälle in den Art. 4, 7, 40 genügt blosse Fahrlässigkeit. Hier kann die Strafe unter das gesetzliche Mindestmass herabgesetzt werden. In den Fällen der Artikel 8 und 9 ist böswillige oder grobfahrlässige Begehung erforderlich. Bei schweren Widerhandlungen sowie bei Rückfall kann nach freiem richterlichen Ermessen die Urteilspublikation auf Kosten des Schuldigen in einer oder mehreren Zeitungen angeordnet werden.

C. Kantone, deren Strafgesetzbücher Schutz gegen unlautern Wettbewerb gewähren.

Die Ausschliessliche Einfügung von Strafbestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb in kantonalen Strafgesetzbüchern, in gleicher Weise wie es im Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzes vorgesehen ist, treffen wir nur in zwei Kantonen, nämlich in Freiburg und im Tessin.

1. Tessin:

Im Strafgesetzbuche des Kantons Tessin vom 25. Januar 1873 sind die Handlungen unlautern Wettbewerbs im Abschnitt über die „Frodi diversi nel commercio et nelle industrie" normiert. Der Artikel 236 richtet sich gegen die Quantitätsverschleierungen. Der Gebrauch fremder Kennzeichen, die Nachahmung fremder Namensbezeichnungen, Titelaneignungen etc., welche geeignet sind, das Publikum zu täuschen oder sich Vorteile zu verschaffen, werden strafrechtlich geahndet (Art. 237). Diese Vorschrift ist jedoch heute grösstenteils durch die Spezialgesetze des Bundes (Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, Muster- und Modellschutz, Urheberrechtsschutz) überholt. Im weitern wird in Artikel 238 der Geheimnisverrat geregelt. Danach verfällt derjenige der Strafe, der in böser Absicht ein Fabrikations- oder Betriebsgeheimnis verbreitet. Der Täter muss im bezüglichen Betrieb als Angestellter oder Arbeiter beschäftigt sein oder beschäftigt gewesen sein. In den Fällen von Artikel 237 und 238 erfolgt eine Strafverfolgung nur auf Privatklage (239).

2. Freiburg:

Als einer der ersten Kantone erliess Freiburg am 29. November 1900 ein Gesetz[1]), worin gewisse Handlungen unlautern Wettbewerbs unter Strafe gestellt wurden. Dazu gesellte sich noch die „Loi sur la police de commerce", ebenfalls vom 29. November 1900. Letzteres Gesetz verbot unter anderm einige Formen unlautern Geschäftsgebarens (Lockartikelwesen Art. 21, Versprechen zufälliger Vorteile Art. 22). Die Vollziehungsverordnung[2]) zu diesem Gesetz untersagte in Artikel 65 jeden Warennachschub bei Ausverkaufsanlässen.

Anlässlich der Revision des freiburgischen Strafgesetzbuches vom 9. Mai 1924[3]) (in Kraft seit 1. Januar 1925) wurden auch die Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb einer Neuregelung unterzogen. Das neue Strafgesetz normiert nun den unlautern Wettbewerb in den Artikeln 97 bis 100. Diese Vorschriften sind, wie die Normen des neuen Gesetzes überhaupt, zum überwiegenden Teil dem Entwurf zum schweizerischen Strafgesetzbuche von 1918 entnommen.

Die Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb sind bei den Vergehen gegen das Vermögen eingereiht. Nach Freiburger-Gesetz bestehen Vermögensrechte am Kredit, an der Kundschaft und an den Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen. Die Vergehen gegen diese vom Recht geschützten Güter sind die Kreditschädigung, die unlautere Konkurrenz im e. S. und die Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses.

Als Kreditschädigung wird jede erhebliche Schädigung oder ernstliche Gefährdung des Kredites eines andern behandelt, die böswillig oder wider besseres Wissen gemacht wird (Art. 97)[4]). Nach Artikel 100 werden als Verletzungen von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen betrachtet der Verrat, die Zunutzemachung des Verrates, sowie die Verwertung oder Verbreitung solcher

---

[1]) Loi du 29 novembre 1900 édictant des dispositions additionelles au code pénal relatives à la repression de certains actes de concurrence déloyale.

[2]) Arrêté du 13 novembre 1901 concernant l'exécution de la loi sur la police de commerce.

[3]) Code pénal du Canton de Fribourg du 9 mai 1924.

[4]) Uebereinstimmend mit Art. 137 des schweiz. Strafgesetzentwurfes.

durch unerlaubte Mittel ausgekundschafteter Geheimnisse[1]). Eine Handlung unlautern Wettbewerbs im engern Sinne liegt dann vor, wenn durch unehrliche Mittel, namentlich durch falsche Angaben oder arglistige Kniffe versucht wird, die Kundschaft eines andern abzuleiten oder einen Mitbewerber zu schädigen[2]) (Art. 98). Hierzu komm noch die Strafbarkeit der unlautern Geschäftsreklame sowie überhaupt jeder unwahren öffentlichen Ankündigung (Art. 99). Alle genannten Delikte werden nur auf Antrag hin verfolgt.

Neben Freiburg und Tessin, die die Wettbewerbsmaterie ausschliesslich in ihren Strafgesetzbüchern ordnen, gibt es noch eine Reihe von Kantonen mit Strafgesetzen, welche Vorschriften gegen einzelne Formen unlautern Wettbewerbs enthalten. So wird beispielsweise nach Artikel 255 des Schaffhauser-Strafgesetzbuches (1859) der Bruch von Fabrik- und Handlungsgeschäftsgeheimnissen unter Strafe gestellt. Das St. Galler Strafgesetz bedroht nach Art. 173, Zif. 3 denjenigen Angestellten, Beauftragten, Gesellschafter etc. eines kaufmännischen, industriellen oder Fabrikationsgeschäfts mit Strafe, der von Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnissen seines Geschäfts- oder Fabrikherrn, zu dessen Nachteil und zum eigenen oder eines andern Vorteil oder sonst in rechtswidriger Absicht, unbefugt Gebrauch macht oder sie an Unberechtigte preisgibt.

D. Kantone mit vereinzelten Bestimmungen und Verboten gegen unlauteres Geschäftsgebaren und unlautern Wettbewerb in ihren Hausiergesetzen, Ausverkaufserlassen etc.

1. Thurgau:

Das „Gesetz betreffend das Markt- und Hausierwesen" vom 3. Oktober 1898 enthält einige Bestimmungen gegen das unlautere Geschäftsgebaren. Dem Hausieren ist, wie in andern Kantonen, auch der freiwillige Ausverkauf gleichgestellt, wozu die sog. Reklame-, Gelegenheits- und andere vorübergehende Massenverkäufe gezählt werden. Zur Begründung der gesetzlichen Ordnung der Ausverkäufe wird angeführt, dass diese

[1]) Uebereinstimmung mit Art. 139 des schweiz. Strafgesetzentwurf.
[2]) Uebereinstimmung mit Art. 138 des schweiz. Strafgesetzentwurf.

häufig nur zur Anlockung von Käufern fingiert werden und sich als unlauterer Wettbewerb qualifizieren[1]). Wichtig ist die Bestimmung in § 25, Absatz 3 des Gesetzes, wonach die falsche Deklaration der Waren durch Hausierer strafrechtlich geahndet wird. Als Beispiele falscher Deklaration werden aufgeführt die Benennung von Halbwolle als Wolle, Halbseide als Seide usw.

2. Solothurn:

Einige wirksame Vorschriften gegen unlautere Geschäftspraktiken wurden ins „Gesetz betreffend Hausier- und Marktwesen" vom 16. Juli 1899 aufgenommen. Sie sind in den §§ 9, Absatz 3, 4 und 17 umschrieben. Im § 9 wird das Lockartikelunwesen sowie der Warennachschub bei Ausverkäufen verboten. Ausserdem sind im Hausierverkehr alle unrichtigen Angaben über die Bezugsquelle von Waren oder den Anlass zum Verkaufe nicht gestattet, wenn dadurch der Anschein eines besonders günstigen Angebots erweckt werden soll (Art. 17). Vom 28. Dezember 1898 datiert eine Verordnung des solothurnischen Regierungsrates betreffend das Verbot des Hydraverkaufssystems, das jedoch seit 1926 bundesrechtlich geregelt ist.

3. Schaffhausen:

Im Gesetz betreffend das Markt- und Hausierwesen vom 11. Oktober 1898 befindet sich eine Bestimmung, wonach jeder Warennachschub bei Ausverkäufen untersagt ist (Art. 27, letzter Absatz). Es besteht auch hier eine Bekanntmachung der Polizeidirektion betreffend den Warenvertrieb nach dem Cella- oder Hydrasystem vom 1. Nov. 1899, die nun durch die bundesgesetzliche Regelung überflüssig geworden ist. Durch das Verbot des Waren- bezw. Gutschein- und Couponvertriebs nach dem Cella- oder Hydrasystem sollte einer Ausbeutung des Publikums sowie auch der Schädigung des ehrbaren Geschäftsbetriebes gegen unreelle Konkurrenz vorgebeugt werden.

4. Graubünden:

Aehnliche Bestimmungen wie die soeben erwähnten Kantone besitzt Graubünden im Gesetz über den Markt- und Hausier-

[1]) Vgl. Botschaft des Regierungsrates des Kantons Thurgau an das thurgauische Volk betr. genanntes Gesetz (vom 20. Mai 1899).

verkehr (31. Mai 1899), in Kraft seit dem 1. Januar 1900, sowie im Verbot des Gutscheinsystems im Geschäftsverkehr vom Jahre 1899.

5. St. Gallen:

Im Jahre 1896 entstand im Kanton St. Gallen eine Genossenschaft unter dem Namen „Vereinigung gegen unlauteres Geschäftsgebaren". Dieser Privatverein änderte 1901 seine Firma in „Verein zum Schutz von Handel und Gewerbe". Der Zweck bestand darin, den Handels- und Gewerbestand zu heben und zu fördern, und besonders das unlautere Geschäftsgebaren zu bekämpfen[1]).

Die gesetzgeberische strafrechtliche Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs ist in diesem Kanton keine umfassende. Das Gesetz über den Marktverkehr und das Hausieren vom 17. Mai 1887/28. Juni 1887 (mit 2 Nachtragsgesetzen vom 23. Nov. 1894 und 15. Nov. 1920) enthält einige Normen gegen den unredlichen Geschäftsverkehr. So wird das Vor- und Nachschieben von Waren bei Ausverkäufen ausdrücklich untersagt. Ein „Gesetz gegen den Missbrauch von Firmen" vom 19. November 1913 bestimmt, dass derjenige, der im Geschäftsverkehr, insbesondere in Auskündigungen oder Reklamen irgendwelcher Art, eine im Handelsregister eingetragene Firma nicht oder in unrichtiger oder unvollständiger Weise verwendet, so dass eine Täuschung des Publikums herbeigeführt werden kann, mit Geldbusse bis auf 500 Franken und im Rückfalle bis auf 2000 Franken allein oder in Verbindung mit Gefängnis bestraft wird.[2]) Diese kantonale Bestimmung ist nunmehr überholt durch das Bundesgesetz betreffend Strafbestimmungen zum Handelsregister- und Firmenrecht vom 6. Oktober 1923.

6. Zug:

Das „Gesetz über den Markt- und Hausierverkehr sowie über den Gewerbebetrieb im Kanton Zug" vom 22. August 1901 enthält ein Verbot des Lockartikelunwesens (§ 24, Absatz 2). Strafbar sind auch falsche Angaben über die Beschaffenheit

---

[1]) Meili S. 41 (Schweizer Zeitfragen Heft 32).

[2]) Gesetz gegen den Missbrauch von Firmen, v. 19. Nov. 1913 Ges. Sammlung N. F. Bd. XI/S. 224.

der Waren (§ 31, Absatz 3). Eine Verordnung des Regierungsrates des Kantons Zug vom 7. August 1920 verbietet den Handel nach dem Hydrasystem. (Heute bundesrechtlich geordnet).

7. Appenzell I.-Rh.:

Die Missbräuche im Ausverkaufswesen werden durch die Verordnung des Grossen Rates betreffend das Markt- und Hausierwesen vom 1. Juni 1920 (revidiert den 29. Mai 1922) untersagt und mit Strafe bedroht[1]).

8. Appenzell A.-Rh:

Die regierungsrätliche Instruktion betreffend das Ausverkaufswesen im Kanton Appenzell A.-Rh. vom 17. Juli 1922 richtet sich vor allem gegen die Missbräuche im Ausverkaufswesen. Danach wird das Vorschieben von Waren bei Ausverkäufen nicht gestattet, indem kurz vor dem Ausverkauf zugekaufte oder aus Filialen zugeführte Waren nicht dem Ausverkauf unterstellt werden dürfen (Vgl. Zif. 4 der Instruktion). Auch der Warennachschub ist nicht erlaubt; er kann jedoch, im Gegensatz zu andern kantonalen Vorschriften, ausnahmsweise bewilligt werden (Zif. 5 des Erlasses). Scheinbare Preisermässigungen, z. B. durch vorherigen Zuschlag der angeblichen Ermässigung, sind verboten (Zif. 6). Aus dem Gesetze betreffend das Markt- und Hausierwesen vom 28. April 1907 sei hier das Verbot des Vertriebes von Gutscheinen nach dem Hydra- oder Schneeballsystem erwähnt (Art. 3, lit. c).

9. Uri:

Die Verordnung über den Markt- und Hausierverkehr vom 25. November 1897 (Abgeändert und ergänzt durch die Verordnung des Landrates v. 19. September 1922) enthält einige Vorschriften zur Abwehr unlauterer Geschäftspraktiken. Nach § 19, Abs. 3, (Verordnung 1922) wird derjenige mit Strafe bedroht, der den Ausverkauf unter falschem Namen betreibt oder seinen Namen dazu hergibt.

---

[1]) Nach Art. 9 dieser Verordnung ist unlauterer Wettbewerb jeder Art (Kauf und Verkauf von Waren unter Vorspiegelung falscher Tatsachen und dgl.) untersagt.

E. Kantone ohne gesetzlichen Schutz gegen unlautern Wettbewerb.

Die Kantone Baselland und Obwalden besitzen keine strafrechtliche oder gewerbepolizeiliche Bestimmungen zur Bekämpfung der verschiedenen Formen unlauterer Wettbewerbshandlungen.

§ 3. Die Gesetzgebung des Bundes.

Die Verfolgung des unlautern Wettbewerbs kann nicht bloss nach kantonalem Recht erfolgen, sondern auch nach Bundesrecht. Der einheitlich gestaltete, im ganzen Gebiete der Schweiz gewährte Schutz gegen den unlautern Wettbewerb, ist einerseits in Artikel 48 des schweizerischen Obligationenrechts normiert, anderseits besteht ein spezieller Schutz für Marken-, Muster-, Modell-, Erfinder-, Urheber-, Firmenrechte etc. Dazu gesellen sich die Bestimmungen der Artikel 137, 138 und 139 des Entwurfes zum schweizerischen Strafgesetzbuche.

I. Die Haftung aus unlauterem Wettbewerb nach Art. 48 des Schweiz. O.-R.

Bis zum Inkrafttreten des schweizerischen Obligationenrechts (1. Januar 1883) kannten einzig die französischen Kantone einen Rechtsschutz gegen unlautern Wettbewerb, und zwar auf Grund des auch bei ihnen geltenden Code civil français. Der Artikel 50 des alten O.-R. vom 14. Juni 1881 erhielt dann eine ähnliche Fassung wie der Art. 1382 des code civil français, wonach wegen widerrechtlicher, absichtlicher oder fahrlässiger Schadenszufügung auf Ersatzpflicht erkannt werden konnte. Daraus haben sowohl die kantonalen Gerichte, wie das Bundesgericht allmählich nach dem Vorbilde der französischen Praxis das Institut der concurrence déloyale herausgebildet. Während natürlich die deutschschweizerischen Gerichte sich über die Behandlung der concurrence déloyale erst klar werden mussten, trat bei den Gerichten der Westschweiz eine Aenderung in der Rechtssprechung nicht ein. Der Umstand, dass hier schon vor der Praxis in den Spuren der französischen Jurisprudenz gewandelt war, wirkte entschieden befruchtend auch auf die Ausbildung der Rechtssprechung in den deutschschweizerischen Kantonen.

Ein Abgehen von den bewährten Grundsätzen wäre dort undenkbar gewesen; hier stellte sich eine Rezeption derselben als gefühltes Bedürfnis dar[1]).

Anlässlich der Revision des schweizerischen Obligationenrechts vom Jahre 1911 wurde in dieses Gesetz eine Spezialvorschrift betreffend den unlautern Wettbewerb aufgenommen.

Obwohl der bisherige Rechtszustand einen ausreichenden zivilrechtlichen Schutz gegen unlautere Wettbewerbshandlungen bot, wurde gleichwohl auf der Erweiterung des Wettbewerbsschutzes beharrt. Der Bundesrat[2]) rechtfertigte die diesbezügliche Ergänzung in folgender Weise: „Zwar ist zuzugeben, dass die Praxis aus der Anwendung des bisherigen Artikels 50 einen privatrechtlich ausreichenden Schutz gegen den unlautern Wettbewerb geschaffen hat. Allein es ist eben doch immer nur die Praxis, die diesen Schutz gewährt, und nicht das Gesetz, und dadurch ergeben sich im *internationalen Verkehr* insofern missliche Folgen, als etwa der Schutz gegen den unlautern Wettbewerb im Ausland vom Nachweis des Gegenrechtes abhängig gemacht wird. Dem begegnet man mit der Aufnahme einer besondern Bestimmung, die allerdings in der Formulierung weit genug gehalten werden muss, um die gleichen Vorteile für die Praxis darzubieten, wie sie mit Art. 50 an sich gegeben sind". So machte beispielsweise Deutschland den Wettbewerbsschutz vom Gegenrecht des Auslandstaates abhängig und wollte den Schutz gegen den unlautern Wettbewerb in der Schweiz nicht als gleichwertig im Sinne des deutschen Gesetzes (v. 27. Mai 1896, § 16, Ges v. 1909 § 28) anerkennen. Es hat deshalb Schweizern den entsprechenden Rechtsschutz verweigert[3]). Die Einfügung des neuen Art. 48 ins Schwei-

[1]) Schuler: S. 40/41.

[2]) Botschaft des Bundesrates von 1905 betr. Ergänzung des ZGB durch das O.-R. - Bu. Bl. 1905 Bd. II. S. 15.

[3]) Vgl. F. Meili: Die Stellung des Deutschen Reiches zur Schweiz betreffend die Verfolgung des unlautern Wettbewerbs, in Schweizerische Blätter für Wirtschafts- und Sozialpolitik 10. Jahrgang I. S. 65 ff. Mit dem Beitritt Deutschlands zur Pariser Uebereinkunft am 1. Mai 1903 verlor dann die Gegenrechtsklausel ihre Geltung gegenüber allen Unionsstaaten, zu denen auch die Schweiz gehört. Allerdings konnte der Ausländer wegen der vor dem 1. Mai 1903 liegenden Handlungen in Deutschland keinen Anspruch mehr stellen, da der Beitritt zur Union keine rückwirkende Kraft hat.

zerische Obligationenrecht ist demnach mit Rücksicht auf die internationalen Rechtsbeziehungen vorgenommen worden. Aus denselben Gründen sahen die Expertenkommission[1]) sowie National-[2]) und Ständerat[3]) eine nähere Umschreibung des unlautern Wettbewerbs als wünschenswert an und befürworteten den neuen Artikel 48 (Entwurf 1062), der gegenwärtig folgende Fassung hat:

„Wer durch unwahre Auskündigung oder andere Treu und Glauben verletzende Veranstaltungen in seiner Geschäftskundschaft beeinträchtigt oder in deren Besitz bedroht wird, kann die Einstellung dieses Geschäftsgebarens und im Falle des Verschuldens Ersatz des Schadens verlangen".

Darin ist also im wesentlichen nichts anderes anerkannt, als was die Praxis des Bundesgerichts und der kantonalen Gerichte auf diesem Gebiete bereits festgestellt haben.

Der im Wortlaut wiedergegebene Artikel stellt bloss einen Spezialfall dar zu dem allgemeinen Satze des Art. 41 O.-R. (Altes O.-R. Art. 50), der die Haftung aus unerlaubter Handlung als solche generell bezeichnet.

Der Wettbewerbsschutz des Obligationenrechts ist ein rein privatrechtlicher, und es müssen zur Verfolgung unlauterer Konkurrenzhandlungen nach Art. 48 O.-R. die nachstehenden Erfordernisse vorliegen.

1. Der unlautere Wettbewerb als Zivildelikt im Sinne von O.-R. Art. 48 setzt eine Beeinträchtigung oder Bedrohung der Geschäftskundschaft voraus. Unter der Geschäftskundschaft ist nicht nur die ständige Kundschaft zu verstehen, sondern überhaupt die bestehenden Beziehungen zum Publikum, die Chancen, welche die tatsächliche Geschäftslage in Bezug auf den Verkehr mit den Kunden dem Beteiligten gewährt[4]). Der Begriff des unlautern Wettbewerbs beschränkt sich also auf die Beeinträchtigung bezw. Bedrohung der Geschäftskundschaft. Aber auch Handlungen, die gegen die Bezugsquellen des Konkurrenten gerichtet sind oder dessen Produktionsverhältnisse stören oder

[1]) Protokoll der Langenthaler Expertenkommission vom 6. Mai 1908 betr. Art. 1062/S. 7.
[2]) Stenogr. Bulletin (Nationalrat) Bd. 19/S. 494 (Huber) u. S. 498 (Rossel).
[3]) Stenogr. Bulletin (Ständerat) Bd. 20/S. 166.
[4]) H. Becker, Kommentar S. 210, II. 1.

dessen Kredit beeinträchtigen, sind als unlauterer Wettbewerb zu bezeichnen, weshalb die Umschreibung von Art. 48, O.-R. zu eng erscheint[1]). Zur Beeinträchtigung, bezw. auch nur zum Versuch der Beeinträchtigung, das heisst der Bedrohung der Geschäftskundschaft, gehört ein die Grenzen des erlaubten Wettbewerbs überschreitendes Geschäftsgebaren. Bloss vereinzelte Aeusserungen über die Waren des Konkurrenten genügen nicht, um ein unerlaubtes Geschäftsgebaren annehmen zu können. Es bedarf vielmehr der fortgesetzten systematischen Herabwürdigung der Ware des Mitbewerbers, um von einer beeinträchtigenden oder bedrohenden Wirkung auf den Kundenbesitzstand sprechen zu können[2]). Hervorzuheben ist, dass von einer Geschäftskundschaft im Sinne von Art. 48 O.-R. nicht nur bei den Handels- und Gewerbetreibenden die Rede sein kann, sondern bei allen auf Erwerb abzielenden selbständigen Privatwirtschaften, also auch bei den Büros der Aerzte, Zahnärzte, Anwälte usw., ebenso bei land- und forstwirtschaftlichen Betrieben. Dagegen fällt eine Beeinträchtigung des unselbständig Erwerbenden nicht unter diese Gesetzesbestimmung[3]).

2. Die Beeinträchtigung der Geschäftskundschaft bezw. die Bedrohung in deren Besitz muss durch unlautere Mittel erfolgt sein. Die Konkurrenz als solche mag nämlich, insofern am Grundsatz der unbeschränkten Handels- und Gewerbefreiheit festgehalten wird, noch so intensiv, ja ruinös für den Mitbewerber sein, sie braucht gleichwohl noch keine unlautere zu sein. Zu Unrecht ist der Gewerbetreibende oft geneigt, schon den unbequemen Wettbewerb für unlautern Wettbewerb zu halten. Der Gewerbetreibende hat durchaus Recht, seinem Mitbewerber die Kundschaft streitig zu machen[4]). Es unterliegt keinem Zweifel, heisst es in einem Urteil des bernischen Handelsgerichts[5]), dass der ökonomische Wettbewerb in weitgehendem Masse zulässig ist. Jeder Mitbewerber ist berechtigt, alle seine

---

[1]) Vgl. Germann: Gutachten S. 107 ff.

[2]) Ztschr. des bern Jur. V. Bd. 51/1915/S. 94 f. (Entscheid des bern. O. G. v. 5. Mai 1914) BGE. Bd. 42/II/ S. 598 ff.

[3]) H. Becker, Kommentar O.-R. S. 210.

[4]) Germann: „Gutachten" S. 113.

[5]) Ztschr. des bern. Jur. V. Bd./S. 265 f - 1918.

Kräfte anzustrengen, um sein Absatzgebiet noch auf Kosten der Konkurrenz zu erweitern. Nicht der Wettbewerb als solcher, sondern die Mittel des Wettbewerbs sind gesetzlich eingeschränkt, und zwar in der Weise, dass sie nur insofern angewendet werden dürfen, als sie vom Standpunkt eines reellen Geschäftsgebarens gebilligt werden können.

Erst wenn die zum Kundenerwerb angewandten Mittel in unwahren Auskündigungen oder andern Treu und Glauben verletzenden Veranstaltungen bestehen, kann von unlauterem Wettbewerb im Sinne von O.-R. Art. 48 gesprochen werden.

Auskündigungen sind solche mündliche oder schriftliche Reklame- oder Werbemitteilungen, die für einen grössern Kreis von Personen bestimmt sind. Als Treu und Glauben verletzende Veranstaltungen fallen vor allem in Betracht: das Verbreiten falscher Gerüchte über den Konkurrenten oder seine Waren, die Herabsetzung der Leistungen des Mitbewerbers, Veranstaltungen, welche eine Verwechslung des gewerblichen oder kommerziellen Betriebes oder der Waren herbeizuführen geeignet sind, die Nachahmung von Ausstattungen im Konkurrenzbetrieb (z. B. Ausstattung von Omnibussen, Kutschen etc.), Angestelltenbestechung, Verrat von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen, die Verwendung oder Nachahmung fremder Geschäftsbezeichnungen (z. B. Laden- und Wirtshausschilder) usw.

Der Zweck, der mit diesem unlautern, Treu und Glauben widersprechenden Mitteln verfolgt wird, besteht in der Regel darin, den guten Ruf, den sich ein anderer Mitbewerber auf erlaubte Art und Weise erworben hat, zu seinen oder zu anderer Gunsten auszubeuten.

3. Als *Rechtsschutzmittel* stehen dem durch die unlautern Wettbewerbshandlungen Verletzten nach Art. 48, O.-R. drei Zivilklagen zu, nämlich die Unterlassungsklage, die Schadenersatzklage und die Genugtuungsklage.

a) Die *Unterlassungsklage* besteht in einem Anspruch auf Einstellung des unlautern Geschäftsgebarens. Voraussetzung ist demnach stets eine zu Zwecken des Wettbewerbs unternommene unerlaubte Handlung. Zur Zeit der Klageerhebung muss eine noch bevorstehende oder doch noch fortdauernde

Störung existieren. Durch die Klage will der in seinen Rechten Bedrohte oder Verletzte erreichen, dass der Täter von seiner begonnenen Tätigkeit ablasse, und dass insbesondere die Wegschaffung der auf dieser Tätigkeit beruhenden bisherigen Einrichtungen stattfinde. Die Treu und Glauben verletzenden Handlungen sollen aus der Welt geschaffen werden.

Der Anspruch auf Unterlassung von Veranstaltungen, die einen unlautern Wettbewerb darstellen, und „auf Einstellung dieses Geschäftsgebarens", verlangt eine tatsächliche Bedrohung des Klägers im Besitzstande seiner Geschäftskundschaft. Eine solche Bedrohung kann in einer monateweit zurückliegenden, einmaligen, im Konkurrenzkampf begangenen kreditschädigenden Publikation nicht erblickt werden, wenn die Gefahr einer Wiederholung weiterer unerlaubter Publikationen vollständig ausgeschlossen ist; deshalb kann in einem solchen Fall auch nicht auf Unterlassung Anspruch erhoben werden.[1])

Die Klage auf Unterlassung erfordert keineswegs ein Verschulden des Verletzenden; es braucht auch kein Schaden vorzuliegen.

Zur Herbeiführung eines unrechtmässigen Zustandes bedient sich der unredliche Konkurrent verschiedener Mittel. Die Einstellung dieses unlautern Geschäftsgebarens kann deshalb bloss durch Beseitigung der angewandten Mittel, zum Beispiel durch Löschung einer Firma, einer Marke oder eines Warenzeichens, bewirkt werden.

Die unrechtmässige Verwendung einer geschützten Marke in Prospekten, Reklamen, Inseraten usv., die zweifellos einen Akt unlautern Wettbewerbs darstellt, kann untersagt werden; denn der Markenberechtigte hat ein besonderes Interesse daran, gerade gegen Auskündigungen dieser Art Einsprache zu erheben, da sie allgemein dazu führen können, dass sein Individualzeichen diesen Charakter verliert und zu einer dem freien Gebrauch anheimfallenden Sachbezeichnung wird[2]).

Bei Gleichnamigkeit der Firma können Gewerbetreibende gehalten werden, den Namen nur mit bestimmten Vorsichts-

[1]) BGE 42 /II/ S. 895 f.

[2]) BG-Entscheid Praxis Bd. 13 /Nr. 94 (1924).

massregeln zu gebrauchen, welche jede Missdeutung ausschliessen. Insbesondere kann verlangt werden, dass die Firma ohne Abkürzung oder Abänderung geführt werde. Es besteht allerdings keine Vorschrift, welche die *volle* eingetragene Firma verlangt. Wohl aber fliesst aus Art. 48 O.-R. die Pflicht, die Geschäftsbezeichnung nicht in einer solchen Abkürzung oder Abänderung zu benützen, welche die Gefahr einer Verwechslung und die Gefahr einer Beeinträchtigung der Kundschaft in sich schliesst.[1])

Niemals darf aber einem Gewerbetreibenden die Führung seines Namens untersagt werden, jeder hat ein unveräusserliches Recht auf den vollen Gebrauch seines Namens ausserhalb und innerhalb seines Gewerbes.[2]) Ein Ausnahmefall besteht da, wo die Bildung der Firma eine verdeckte Veranstaltung ist. So hatte beispielsweise ein Fabrikant sein Geschäft einer Aktiengesellschaft übertragen, welch letztere eine Firmenbezeichnung annahm, die auf das Rechtsnachfolgeverhältnis hinwies. Bald darauf gründete der Sohn des frühern Fabrikanten ein Konkurrenzgeschäft auf demselben Platze, und zwar wählte der Sohn (mit gleichem Namen wie der Vater) genau dieselbe Firma wie der Rechtsvorgänger der Aktiengesellschaft. Es entstand deshalb Verwechslungsgefahr der beiden Firmen, welche der Sohn des frühern Fabrikanten zu seinen Gunsten auszunützen wusste. Er hatte sein formelles Recht zum Schaden der eigentlichen Rechtsnachfolgerin missbraucht. Da die Voraussetzungen der unlautern Wettbewerbs im Sinne des O.-R. erfüllt waren, erkannte das Bundesgericht der Aktiengesellschaft als Klägerin das Recht zu, vom Beklagten, dessen Benehmen den Anschein erweckte, als ob er der Rechtsnachfolger des frühern Fabrikanten wäre, die Einstellung seines Geschäftsgebarens zu verlangen. Dies hatte in der Weise zu geschehen, dass dem Sohne als Beklagten untersagt wurde, die bisherige Firma ohne Anfügung eines Zusatzes zu gebrauchen, durch den eine Verwechslung mit dem Geschäfte der Aktiengesellschaft als Rechtsnachfolgerin vermieden werde.[3])

[1]) Urteil des Luz. O.-G. v. 24. V 1918 Vgl. Auszüge 1918/Nr. 555).
[2]) J. Kohler; Unlauterer Wettbewerb S. 279.
[3]) BGE. Praxis Bd, 10 /Nr. 93 (1921).

Treu und Glauben im Wettbewerb gebieten es, der Verwechslungsgefahr bei der Wahl einer neuen Firmabezeichnung aus dem Wege zu gehen. Es kann deshalb auch in Fällen mangelnden Verschuldens der Bedrohte oder Geschädigte die Beseitigung des ihm nachteiligen Zustandes durch Klage auf Unterlassung des weitern Gebrauchs der Firma, auf deren Abänderung oder sogar auf deren Löschung verlangen [1]).

Auch bei der Ausstattung ist die Erhebung des Unterlassungsanspruches möglich, insofern die Ausstattung zu Zwecken des Wettbewerbes geschieht. Der Abdruck und die Verbreitung des Geschäftskatalogs des Geschäftsinhabers A durch den Konkurrenten B ist zu verbieten, wenn B zur Ausstattung seines Katalogs genau dasselbe Format, die gleiche typographische Ausstattung mit denselben Abbildungen und Preislisten verwendet. Es darf bei der Unterlassungsklage jedoch nur die Untersagung der weitern Verwendung der nachgemachten Kataloge verlangt werden, nicht auch die Zurückziehung der bereits versandten Kataloge aus dem Verkehr, oder sogar die Aushändigung eines Verzeichnisses der Kunden, welche dieselben erhalten haben [2]). Solche Forderungen könnten mit der Schadenersatzklage geltend gemacht werden zur Wiedergutmachung bereits zugefügten Schadens.

Ebenso kann die Verwendung von in Bezug auf ihre Ausstattung nachgemachten Packungen verboten werden; dagegen darf die Art der Verpackung nicht monopolisiert werden, wo sie einfach dem natürlichen Bedürfnis und allgemeinen Gebrauch, wie die Ware in Verkehr gebracht und aufbewahrt wird, entspricht. In einem solchen Fall ist deshalb eine Klage auf Unterlassung abzulehnen [3]).

Besteht in der Führung einer im Markenregister eingetragenen Marke ein unlauteres Geschäftsgebaren, so kann sowohl ihr weiterer Gebrauch verboten wie auch ihre Löschung verfügt werden [4]). Denn wenn eine Beziehung, die von einem Fabrikanten

---

[1]) BGE. Bd. 40/II/ S. 601 ff.
[2]) BGE Bd. 46 /II/ S. 425 ff.
[3]) BGE. Bd. 46/II/ 151 f. Bd. 38/II/ S. 561 ff.
[4]) BGE. Bd. 44/II/ S. 83 ff.

zuerst benutzt wurde, und an der er ein Individualrecht erworben hat, später von einem Konkurrenten verwendet und als Marke eingetragen wird, so liegt im Gebaren des letztern eine mit Treu und Glauben unvereinbare Veranstaltung, die den Besitz der Geschäftskundschaft des Erstbenutzers zu gefährden geeignet ist.

b) Die Schadenersatzklage: Gegenüber dem vorbeugenden Schutz, den das Gesetz durch Zuerkennung der Unterlassungsklage gegen Gefährdung von Rechten gewährt, kennt das Gesetz auch ein Anspruchsrecht auf Schadenersatz.

Durch die *Schadenersatzklage* soll die Ausgleichung des durch den unlautern Wettbewerb dem Konkurrenten zugefügten Nachteils bezweckt werden. Diese Klage erfordert ausser den allgemeinen Voraussetzungen des unlautern Wettbewerbs ein Verschulden des Täters, eine Schädigung und den Kausalzusammenhang zwischen dem unlautern Geschäftsgebaren und dem Schaden. Es muss also stets ein schuldhaftes Verhalten des unehrlichen Mitbewerbers festgestellt werden. Ob das Verschulden in einer bösen Absicht oder auch in einer Fahrlässigkeit bestehen kann, darüber spricht sich das Gesetz nicht aus. Diese Frage wurde in einem Urteil des Bundesgerichts aufgeworfen, jedoch nicht entschieden. Das Bundesgericht erwog hierüber[1]): Man kann sich darüber streiten, ob der Begriff des unlautern Wettbewerbs gegenwärtig immer noch bloss die Arglist in sich schliesse, oder ob der Ausdruck „Verschulden" im neuen O.-R. Art. 48 nicht vielmehr auch die blosse Fahrlässigkeit und Unklugheit umfasse.

Becker führt in seinem Kommentar als mögliches Beispie für fahrlässiges Verschulden an[2]): „beim Geschäftsherrn, der für die Handlungen seiner Angestellten einsteht, *kann* das Verschulden in mangelnder Sorgfalt in der Ueberwachung bestehen, z. B. wenn er den Entwurf eines Inserates als unzulässig erkennt und nicht verhütet, dass die Angestellten ihn weiter verwenden." In solchen Fällen, da der Prinzipal für die Handlungen seiner Angestellten haftet, wird es in der Regel schwer halten,

---

[1]) BGE. Bd. 39/II/ S. 234.

[2]) Becker, Kommentar zum O.-R. Art. 48 Anm. 15

die Schwere des Verschuldens festzustellen. Nicht selten wird ja von den Geschäftsherren versucht, alle Schuld den Angestellten in die Schuhe zu schieben, damit das eigene Geschäft nicht Gefahr laufe, beim Publikum in Misskredit zu geraten. Es ist deshalb angezeigt, auch die Fahrlässigkeit als Verschulden im Sinne von Art. 48 des O.-R. einzubeziehen, um die Durchführung einer Schadenersatzklage nicht ganz illusorisch zu machen. Es ist Pflicht des Prinzipals bei der Leistung der Arbeit der Untergebenen, es nicht an der erforderlichen Sorgfalt fehlen zu lassen, und er soll für deren Vernachlässigung haften. Rossel befürwortet in seinem Kommentar zum O.-R.[1]) ebenfalls die Auslegung, dass es nichts als billig und gerecht sei, wenn nicht bloss Arglist, sondern auch beim fahrlässigen Verschulden, ein Anspruch auf Schadenersatz gewährt werde. Auch Germann[2]) spricht sich neuerdings in seinem „Gutachten" über die Verschuldensfrage aus. Er besagt, dass seit der Revision des O.-R. kein Zweifel darüber bestehe, dass jedes Verschulden, auch blosse Fahrlässigkeit, zu Schadenersatz aus unlauterm Wettbewerb verpflichte, während unter der Herrschaft des alten O.-R. meist vorsätzliche Schädigung verlangt wurde.

Zur Schadenersatzklage ist neben dem Verschulden das Bestehen einer Schädigung erforderlich. Letztere muss eine Vermögensschädigung sein. Wenn sich beispielsweise ein Gewerbetreibender über die unlautere Reklame seines Konkurrenten derartig ärgert, dass er in seiner Gesundheit geschädigt wird, kann er hierfür keine Entschädigung beanspruchen. In der Regel wird der unehrliche Konkurrent darauf hinzielen, durch die unlautern Mittel die Kunden dem fremden Geschäfte zu entziehen oder ihm fernzuhalten, um dieselben für sich zu gewinnen. Der Schaden muss stets bewiesen werden und zwar durch denjenigen geschädigten Mitbewerber, der den Schadenersatz beansprucht (O.-R. 42, Absatz 1).

Das Vorhandensein eines Schadens ist nur in seltenen Fällen unlautern Wettbewerbs aus bestimmten Beweisen ersichtlich; deshalb genügt gewöhnlich die blosse *Wahrscheinlich-*

---

[1]) Rossel, Kommentar, zu O.-R. 48, in fine.

[2]) Germann: „Gutachten" S. 133.

keit, dass dem Kläger eine Schädigung aus dem unlautern Wettbewerb entstanden sei. Der Richter selbst hat keineswegs die wirklichen Umstände zu untersuchen und festzustellen, um sich irgendwelche Anhaltspunkte über den Schaden zu verschaffen, nachdem einmal der Kläger die zur Schädigung geeignete Tatsache bewiesen hat. Der Richter muss vielmehr dem Entscheid das von den Parteien beigebrachte Tatsachenmaterial zu Grunde legen; er hat nicht von sich aus neue Erhebungen zu veranstalten [1]).

Die Höhe des Schadens ist fast immer schwer zu berechnen. Die Ermittlung bleibt gewöhnlich von Verumständungen abhängig, die sich einer arithmetisch genauen Bestimmung entziehen. Der zugefügte Schaden wird deshalb auf Grund freier richterlicher Würdigung zu bemessen sein, wobei auf alle Umstände zu achten ist. Es soll der durch die unlautere Handlung dem Mitbewerber erwachsene Nachteil ersetzt, das heisst ausgeglichen werden. Als Ersatz fällt besonders der *entgangene Gewinn* in Betracht, sofern derselbe nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge (Art. 42 Abs. 2 O.-R.) mit Wahrscheinlichkeit hätte erwartet werden können. Ferner sind auch die durch die Notwendigkeit, sich zur Wehr zu setzen, entstandenen Umtriebe und Auslagen (Gegenerklärung) zu ersetzen. Ein Handelsmann kann beispielsweise, wenn er infolge der unlautern Reklame seines Konkurrenten verhindert wird, gewisse Waren zu verkaufen, auf deren Absatz er unter normalen Umständen rechnen konnte, Ersatz für den entgangenen Gewinn und für die Wertminderung, die die Waren inzwischen erfahren haben, verlangen.

Nicht selten treten die schädlichen Folgen des unlautern Wettbewerbs erst nachträglich zu Tage, und zwar insbesondere bei irreführenden Angaben und Verleumdungen. In solchen Fällen vermag das Obligationenrecht nicht zu genügen, da ein voraussichtlich noch aus der widerrechtlichen Handlung entstehender Schaden nicht geltend gemacht werden kann [2]).

---

[1]) Oser, Kommentar ad Art. 42, 2 S. 187/188 sowie BGE Bd. 39/II S. 227 ff.

[2]) Germann: „Gutachten" S. 136.

Neben Verschulden und Vermögensschädigung ist zur Klage der Kausalzusammenhang zwischen dem unlauteren Geschäftsgebaren und dem entstandenen Schaden erforderlich[1]).

Die Verjährung des Entschädigungsanspruches tritt nach Ablauf eines Jahres ein, vom Tage an gerechnet, wo der Anspruchsberechtigte in der Lage war, die Klage zu erheben, das heisst die Kenntnis des Schadens und die Kenntnis der Person des Ersatzpflichtigen erlangt hat (Art. 60, Absatz 1, O.-R.). Jedenfalls verjährt die Schadenersatzklage nach Ablauf von zehn Jahren, vom Tage der schädigenden Handlung an gerechnet. Wird die Klage aus einer *strafbaren Handlung* hergeleitet, für welche das *Strafrecht* eine längere Verjährung vorsieht, so gilt diese auch für den Zivilanspruch (Art. 60, Absatz 2, O.-R.).

c) *Die Genugtuungsklage:* Als weiteres Rechtsschutzmittel gegen den unlauteren Wettbewerb gewährt das Gesetz einen Genugtuungsanspruch, jedoch nur dann, wenn das unlautere Geschäftsgebaren ein besonders schweres Verschulden und eine besonders schwere Verletzung in den persönlichen Verhältnissen in sich schliesst. Die Verletzung muss in einem Angriff gegen den guten Ruf oder gegen die finanzielle Sicherheit bestehen[2]).

Als schweres Verschulden kann auch grobe Fahrlässigkeit in Betracht kommen[3]).

Die Genugtuung kann in Form einer Geldsumme geleistet werden. Die Art und Weise der Genugtuungsleistung kann auch in der Veröffentlichung des Urteils, in öffentlichen Berichtigungen, Ehrenerklärungen, in der gerichtlichen Aufhebung der beleidigenden Vorhalte etc., bestehen[4]).

Durch unlautern Wettbewerb können die persönlichen Verhältnisse besonders schwer verletzt werden. Diese Gefahr ist vor allem da vorhanden, wo der Konkurrent versucht, einen Geschäftsmann bei seinen Kunden dadurch anzuschwärzen, das er ausstreut, er verstosse bei Anfertigung seiner Waren, z. B. von Wurstwaren, gegen das Lebensmittelgesetz, oder er ahme das durch Erfindungspatent geschützte Fabrikat eines andern nach usw.

[1]) Vgl. BGE. 39/II/ 227 ff. 41/II/ 281 ff. 43/II/ S. 47 ff. 44/II/ S. 83 ff.
[2]) Art. 49 des O.-R.; BGE. Bd. 43/II/ S. 47 ff.
[3]) BGE. Bd. 48/II/ S. 60.
[4]) Becker, Kommentar zu Art. 49, Anm. 11.

II. Die Haftung aus unlauterem Wettbewerb nach den Spezialvorschriften des Bundes.

Der Bundesgesetzgeber hat zur Bekämpfung gewisser Formen unlauteren Geschäftsgebarens besondere Vorschriften erlassen. Solche dem Schutze des redlichen Wettbewerbs dienende Gesetze sind:

1. Das Bundesgesetz betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, der Herkunftsbezeichnungen von Waren und der gewerblichen Auszeichnungen vom 26. September 1890.

2. Das Bundesgesetz betreffend die gewerblichen Muster und Modelle vom 30. März 1900.

3. Das Bundesgesetz betreffend die Erfindungspatente vom 21. Januar 1907.

4. Das Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7. Dezember 1922.

5. Das Bundesgesetz betreffend Strafbestimmungen zum Handelsregister- und Firmenrecht vom 6. Oktober 1923.

6. Das Bundesgesetz betreffend den Verkehr mit Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 8. Dezember 1905 (sowie die daherigen Vollziehungsverordnungen.)

7. Das Bundesgesetz über Mass und Gewicht vom 24. Juni 1909.

8. Das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923 (Insbesondere *Bundesratsbeschluss* betreffend die Abänderung der Vollziehungsverordnung vom 27. Mai 1924 zum genannten Bundesgesetz *vom 12. November 1926).*

Unlautere Wettbewerbshandlungen, die gegen eines dieser Gesetze verstossen, sind nach diesen zu beurteilen, denn die spezielle Norm geht stets der allgemeinen Norm vor. Die genannten Sondervorschriften gewähren einen erhöhten Rechtsschutz, und zwar zeigt sich dies vor allem darin, dass die Gesetzesverletzungen nicht nur zivilrechtlich, sondern auch strafrechtlich verfolgbar sind.

a) Das Markenschutzgesetz: Dieses Gesetz stellt insbesondere den Schutz von tatsächlichen Beziehungen zur Kundschaft fest und will auch dem unlautern Wettbewerb Schranken setzen. Verschiedene Fälle unlautern Wettbewerbs können mit diesem Gesetze bekämpft werden.

Die Nachahmung und Nachmachung hinterlegter und deshalb gesetzlich geschützter Marken eines andern, bilden einen Akt unlautern Wettbewerbs, der sich nach dem Markenschutzgesetz beurteilt[1]). Nach denselben Grundsätzen wird die Verwendung solcher Marken auf den Waren oder Verpackungen sowie das Inverkehrsetzen letzterer behandelt (Art. 24 des Ges.). Desgleichen wird die Benennung eines Produktes mit einer der Wirklichkeit nicht entsprechenden Herkunftsbezeichnung nach dem Markenschutzgesetz verfolgt (Art. 18, Abs. 3 des Ges.).

Dagegen stellt nach feststehender Praxis des Bundesgerichts die Verwendung einer geschützten Marke durch einen andern in Prospekten, Reklamen, Inseraten, Zeugnissen usw. nicht ein Markenrechtsdelikt dar. Eine solche Zeichenbenützung kann vielmehr einzig aus dem Gesichtspunkte der allgemeinen Bestimmungen über den unlautern Wettbewerb (O.-R. 48) untersagt werden[2]).

Dem Markenschutzgesetz unterliegt aber wiederum derjenige, welcher durch Angaben auf seinen Marken oder Geschäftspapieren den irrigen Glauben erwecken will, als ob seine Marke wirklich hinterlegt worden wäre (Art. 26, Abs. 1 des Ges.). Ausserdem ist dieses Gesetz da massgebend, wo jemand in unbefugter Weise auf seinen Geschäftsschilden, Annoncen, Prospekten, Fakturen, Geschäftsbriefen oder Geschäftspapieren Herkunftsbezeichnungen oder Angaben gewerblicher Auszeichnungen anbringt (Art. 26, Abs. 2 des Ges.). Diese unbefugte und widerrechtliche Verwendung von Auszeichnungen oder Herkunftsbezeichnungen läuft auf eine Täuschung der Abnehmer und damit auf eine Schädigung der übrigen konkurrierenden Gewerbetreibenden hinaus[3]).

---

[1]) BGE. Bd. 51/II/ S. 89.
[2]) B. G. Praxis Bd. 13 S. 271 ff. (1924).
[3]) BGE. Bd. 44/II/ S. 191.

In den erwähnten Fällen unlautern Geschäftsgebarens gewährt das Markenschutzgesetz einen stärkeren Schutz als die allgemeine Wettbewerbsvorschrift des Art. 48 des O.-R. Dies erweist sich aus der Möglichkeit der strafrechtlichen Verfolgung, aus der Erweiterung der Klagebefugnis, sowie aus der Erleichterung des Beweises für den Kläger. Im weitern gilt bezüglich des Verhältnisses von Art. 48 O.-R. zum Markenschutzgesetz, dass *nicht* gestützt auf einen Tatbestand, aus dem sich eine Markenrechtsverletzung ergibt, *alternativ* auch wegen unlautern Wettbewerbs nach O.-R. 48 geklagt werden kann. Eine Klage aus letzterem Grunde ist nur *subsidiär* zulässig, nur soweit der Markenrechtsschutz versagt[1]). Damit eine Klage aus der allgemeinen Bestimmung über die illoyale Konkurrenz (O.-R. 48) neben der Klage aus Markenrechtsverletzung Raum habe, darf erstere sich nicht auf die genau gleiche Tatsache, das heisst eben auf die Markenrechtsverletzung stützen; es müssen neben der Markenrechtsverletzung andere tatsächliche und rechtliche Verhältnisse, welche einen unlautern Wettbewerb bewirkten, vorhanden sein, wie z. B. die Nachahmung der Verpackung der Waren, nicht markenmässige Verwendung eines Individualzeichens und dergleichen[2]). Demgegenüber wird die Verwendung eines Zeichens als Marke ausschliesslich durch das Markenrechtsgesetz geschützt, und soweit sie nach diesem erlaubt ist, kann sie auch nicht den Tatbestand einer illoyalen Konkurrenz im Sinne von Art. 48 O.-R. bilden. Wird demnach eine Klage ausschliesslich auf Verletzung des Markenrechts gestützt, und eine solche vom Gericht nicht angenommen, so kann diese Klage auch nicht aus dem Gesichtspunkte der illoyalen Konkurrenz gutgeheissen werden[3]).

b) Das Muster- und Modellschutzgesetz: Dieses Gesetz sowie die unten genannten Gesetze betreffend Erfindungspatente und Urheberrechte bezwecken, im Gegensatz zum Markenschutzgesetz, nicht den Schutz eines Geistesproduktes. Die Erzeugnisse, nämlich die Muster und Modelle, die Erfindungen, sowie

---

[1]) BGE. Bd. 37/II/ S. 172; Bd. 38/II/ 701.
[2]) BGE. Bd. 46/II/ 180 ff.
[3]) BGE. Bd. 26/II/ 427; 30/II/ 599; J. Kohler: S. 68.

die literarischen und künstlerischen Werke bilden sogenannte immaterielle Güter, die Rechte daran sind sogenannte Immaterialgüterrechte. Obschon diese Gesetze in erster Linie den Schutz der immateriellen Güter gegen fremde Aneignung gewähren, so unterziehen sie gleichwohl je einen Fall einer besondern Behandlung, der als Akt unlautern Wettbewerbs zu betrachten ist.

Die *musterrechtliche* concurrence déloyale[1]) liegt stets dann vor, wenn in unbefugter Weise Geschäftspapiere, Anzeigen oder Erzeugnisse mit Angaben versehen werden, welche vortäuschen sollen, als handle es sich um gesetzlich geschützte Muster und Modelle. Die Strafbehörden schreiten auf amtliche oder private Anzeige hin ein und können eine Geldstrafe von 20 bis 500 Franken ausfällen. Im Rückfalle kann die Strafe auf das Doppelte gesteigert werden (Art. 31 des Ges.).

c) Das Erfinderschutzgesetz: Als Handlung unlautern Wettbewerbs erscheint hier das unbefugte Anbringen einer Bezeichnung an seinen Geschäftspapieren, Anzeigen oder Erzeugnissen, wodurch das Vorhandensein eines Patentes vorgetäuscht werden soll: Der Delinquent wird mit einer Geldbusse bis zu 1000 Franken bestraft. Bei Wiederholungen kann eine Strafe bis auf das Doppelte erkannt werden (Art. 46).

d) Das Urheberrechtsschutzgesetz: Das Anbringen des bürgerlichen Namens, des Kennzeichens oder des Pseudonyms des Urhebers eines Werkes auf Exemplaren einer nicht vom Urheber des Originals herrührenden Wiedergabe oder auf Exemplaren eines von einem andern herrührenden selbständigen Werkes, stellt, falls die Handlung in zu täuschender Absicht geschieht, einen Akt unlautern Wettbewerbs dar (Art. 43, Zif. 1). Die Verfolgung kann eine zivilrechtliche oder strafrechtliche sein. Zur strafrechtlichen Verfolgung ist vorsätzliche Uebertretung erforderlich. Die Strafverfolgung erfolgt nur auf Antrag. Der Täter wird mit einer Busse bis zu 2000 Franken bestraft.

e) Sonderbestimmungen für den Firmenschutz: Nach Art. 876, Absatz 1 des O.-R. steht die Firma eines einzelnen Geschäftsinhabers oder einer Gesellschaft, welche auf Grund der gesetz-

[1]) Vgl. Guyer: Schweiz. Bundesgesetz betr. die gewerblichen Muster und Modelle. S. 118/119.

lichen Vorschriften eingetragen und veröffentlicht ist, dem Berechtigten zum ausschliesslichen Gebrauche zu. Mit dieser Bestimmung wird ausdrücklich ein Individualrecht an der eingetragenen Firma statuiert. Ein Eingriff in dieses Individualrecht bedeutet einen Akt des unlautern Wettbewerbs, und zwar eines unlautern Wettbewerbs, gegen welchen die Gesetzgebung durch Spezialbestimmungen Schutz gewährt.

a. Einen besondern *zivilrechtlichen* Schutz enthält der Artikel 876, Absatz 2 des O.-R. Dieser Artikel bestimmt, dass derjenige, der durch den unbefugten Gebrauch einer Firma beeinträchtigt wird, den Unberechtigten auf Unterlassung der Führung der Firma und auf Schadenersatz belangen könne. Der firmenmässige Rechtsschutz kommt jedoch nur der eingetragenen Firma zu; nur diese gilt als Firma im Rechtssinne[1]).

Es darf nicht angenommen werden, dass die spezielle, in dieser Hinsicht aufgestellte Norm die allgemeine Norm des Art. 48, O.-R. ausschliesse. Eine Firma kann nach O.-R., Art. 876 unanfechtbar sein, dagegen nach Art. 48, O.-R. als unberechtigt erklärt werden (BGE. Bd. 40/II/ 601 ff; Bd. 23, S. 1755[2]).

b. Das Bundesrecht kennt seit 1924 auch einen *strafrechtlichen* Schutz der Firma. Die strafrechtlichen Normen sind im „Bundesgesetz betreffend Strafbestimmungen zum Handelsregister- und Firmenrecht vom 6. Oktober 1923" enthalten. Es entsprach einem Gebot der Notwendigkeit solche Strafbestimmungen zu erlassen. Die bestehenden zivilrechtlichen Vorschriften reichten nicht aus, um die Rechte an der Firma in vollem Umfange zu wahren. Gegenüber vielen Praktiken, die mit den Rechtsbehelfen des Zivilrechts nicht zu erfassen waren, versagte das eidgenössische Recht. Der Anreiz zur Uebertretung der bestehenden Vorschriften war um so grösser, als keine strafrechtlichen Sanktionen vorhanden waren[3]).

---

[1]) BGE. Bd. 40/II/ S. 601 ff.

[2]) Anders die frühere Praxis des Bundesgerichts: Vgl. Bd. 21, S. 60; Danach hatte der Gesetzgeber durch den speziellen Schutz, den er mit Art. 876, O.-R. gewährte, die Anwendung von Art. 50 ff. des alten O.-R. auf Klagen unberechtigten Firmengebrauchs ausschliessen wollen.

[3]) Bundesblatt 1921, Bd. 3, S. 270.

Das neue Gesetz bedroht unter anderem denjenigen mit Strafe, der für ein im Handelsregister eingetragenes Geschäft eine Firma verwendet, die mit der im Register eingetragenen nicht übereinstimmt. Die Strafe tritt nur dann ein, wenn infolgedessen eine Täuschung des Publikums über das Unternehmen möglich ist. Für das Strafmass ist daher entscheidend, ob der Täter die Bewirkung einer Täuschung beabsichtigte oder nicht. Liegt keine Absicht vor, so kann eine Busse bis zu zehntausend Franken ausgesprochen werden; besteht dagegen Täuschungsabsicht, dann wird das Vergehen mit einer Geldstrafe bis zu zwanzigtausend Franken oder mit einer Gefängnisstrafe bis zu sechs Monaten geahndet (Art. 2). Erforderlich ist stets die Bewirkung einer *erheblichen* Täuschung, betreffe sie nun die Identität des Firmeninhabers oder die Natur und Kreditfähigkeit des Unternehmens.

Der Art. 3 des Gesetzes bezieht sich auf den Inhaber von nicht in das Handelsregister eingetragenen Unternehmungen. Danach macht sich derjenige strafbar, der, ohne eingetragen zu sein, für sein Geschäft eine Bezeichnung verwendet, die geeignet ist, eine Täuschung zu bewirken. Sie kann z. B. den Anschein erwecken, als ob es sich um eine eingetragene und demnach der Konkursbetreibung unterliegende Unternehmung handle [1]). Die Strafe, die nur bei Vorsatz eintritt, kann in Gefängnis bis zu drei Monaten oder in einer Geldbusse bis zu zehntausend Franken bestehen.

Im weitern verbietet das Gesetz den Gebrauch eines Bildzeichens nationaler Art, also insbesondere eines Wappens, in Verbindung mit einer Firma oder einer Geschäftsbezeichnung, insofern diese Verbindung geeignet ist, über die Nationalität des Geschäftes eine Täuschung zu bewirken (Art. 4). Die Strafe ist die nämliche wie im vorgenannten Artikel.

Die Verjährungsfrist beträgt in allen Fällen, in Abweichung von Artikel 34 des Bundesstrafrechts, nur *ein* Jahr.

---

[1]) Vgl. Botschaft des Bundesrates v. 3. Juni 1921, Bu.-Blatt 1921, Bd. 3, S. 272.

f) Das Lebensmittelgesetz und die daherigen Vollziehungsverordnungen[1]). Diese Vorschriften eignen sich unter anderem auch zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes. Der durch sie getroffene unlautere Wettbewerb kann nicht nur auf dem Zivilwege, sondern auch auf dem Strafwege, und zwar von Amtes wegen, verfolgt werden. In Ausführung des Art. 54 des Lebensmittelgesetzes hat der Bundesrat unterm 29. Januar 1909 eine Verordnung betreffend den Verkehr mit Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen erlassen, welche mehrere zur Bekämpfung unredlichen Geschäftsgebarens geeignete Bestimmungen enthält. Wenn auch die Normen der Lebensmittelgesetzgebung vorwiegend den Schutz des kaufenden Publikums gegen Gesundheitsschädigungen und Täuschungen beim Kaufe ins Auge fassen, so dienen sie gleichwohl auch als wirksame Hilfsmittel im Kampfe gegen den unlautern Wettbewerb (Qualitätsverschleierung etc.).

g) Bundesgesetz über Mass und Gewicht[2]) vom 24. Juni 1909: Der Hauptzweck dieses Gesetzes ist ebenfalls, wie beim vorhergehenden, der, das Publikum gegen Treu und Glauben verletzendes Geschäftsgebaren zu schützen. Diese Normen üben aber noch Nebenwirkungen aus. Sie bieten nämlich auch einen vortrefflichen Schutz gegen unlautern Wettbewerb (Quantitätsverschleierung).

h) Bundesratsbeschluss vom 12. November 1926 betreffend die Abänderung der Vollziehungsverordnung vom 27. Mai 1924 zum Bundesgesetz vom 8. Juni 1923 über die Lotterien und gewerbsmässigen Wetten. Gestützt auf Art. 56, Absatz 2 des Lotteriegesetzes hat der Bundesrat von der ihm eingeräumten Befugnis, lotterieähnliche Unternehmungen den Bestimmungen des Lotteriegesetzes zu unterwerfen, in Bezug auf die *Schneeballgeschäfte* Gebrauch gemacht. Der neue Artikel 43 der genannten Vollziehungsverordnung enthält nun die Bestimmung, dass den Lotterien alle Unternehmungen gleichgestellt sind, bei denen das Schneeball- (Lawinen-, Hydra-, Gellasystem) zur Anwendung gelangt. Seit dem Inkrafttreten des erwähnten Bundesratsbeschlusses (22. Nov. 1926) sind die sogenannten Schneeballsystemunternehmungen im ganzen Gebiet der Schweiz verboten.

[1]) Vgl. hierzu Volmar, S. 177 ff. und 312 ff.
[2]) „ „ „ S. 300 ff.

Zuwiderhandlungen gegen dieses Verbot fallen unter die Strafbestimmungen des Lotteriegesetzes. Die bundesrechtliche Regelung der Schneeballgeschäfte hat zur Folge, dass alle diesbezüglichen kantonalen Vorschriften überflüssig werden. (Das Wesen der Schneeballgeschäfte ist im 2. Abschnitt dieser Schrift [Warenverkauf nach den sog. Couponsystemen] erörtert).

§ 4. Die internationale Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs.

Der rechtliche Schutz gegen den unlautern Wettbewerb, der den einheimischen Gewerbetreibenden durch die bestehenden Gesetze gewährt wird, beschränkt sich nicht nur auf eidgenössisches, resp. kantonales Gebiet, sondern erstreckt sich weit über die nationalen Grenzen hinaus. Denn die inländische Persönlichkeit kann auch im Auslande verletzt werden.

Am 23. März 1883 wurde in Paris eine Union gegründet zum Schutze des gewerblichen Eigentums. Unter den 11 Gründerstaaten befindet sich auch die Schweiz. Das Grundprincip der Pariser-Konvention ist die Gleichstellung der Verbandsangehörigen und auch der in einem Verbandsland wohnhaften oder gewerblich niedergelassenen Fremden mit den Landesangehörigen in Bezug auf den Schutz der Erfindungspatente, Gebrauchs- und Geschmacksmuster, Fabrik- und Handelsmarken, Handelsnamen und Herkunftsbezeichnungen, sowie hinsichtlich der Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs. Dazu tritt auch der Ausstellungsschutz.

Die genannte internationale Konvention über den gewerblichen Rechtsschutz wurde mehrfach abgeändert und erweitert. Die Revision erfolgte zunächst durch die Brüsselerzusatzakte vom 14. Dezember 1900, sodann anlässlich der Washingtoner Konferenz vom 2. Juni 1911 und zuletzt durch die internationale diplomatische Konferenz zum Schutze des gewerblichen Eigentums im Haag vom 6. November 1925. Daneben wurde im Jahre 1891 in Madrid ein Sonderabkommen vereinbart zur Unterdrückung der falschen Herkunftsbezeichnungen auf Waren und zu Gunsten der Unantastbarkeit der Ursprungsangaben der

einen speziellen Ruf geniessenden Boden-, Fabrik- und Gewerbeerzeugnisse. Seit der Gründung des Schutzverbandes sind weitere Staaten der Union beigetreten, so dass der Verband heute 37 Staaten zählt[1]).

Von den Verbandsstaaten besitzen nur Deutschland (Gesetz vom 7. Juni 1909), Oesterreich (Gesetz vom 26. September 1923), Dänemark (Gesetz vom 29. März 1924), Spanien, Ungarn (Gesetz vom 15. Mai 1924), Schweden (Gesetz vom 17. Juni 1919), Norwegen (Gesetz vom 7. Juli 1922), Polen (Gesetz vom 2. August 1926), der Mandatstaat Syrien und Libanon sowie die Schweiz Spezialbestimmungen bezw. Spezialgesetze gegen den unlautern Wettbewerb. Die andern Unionsstaaten begnügen sich mit allgemein gefassten Bestimmungen in verschiedenen Gesetzen, die gegen gewisse unlautere Wettbewerbshandlungen Anwendung finden können.

Bezüglich der Rechtsverfolgung bestehen grosse Verschiedenheiten. Mehrere Verbandsmitglieder bieten bloss zivilrechtlichen Schutz, andere gewähren einzig eine strafrechtliche Verfolgung, nur in wenigen Verbandsländern können sowohl der zivilrechtliche wie der strafrechtliche Weg beschritten werden. Ein Unterschied besteht ausserdem in der Frage, wer eigentlich berechtigt ist, im Falle von Handlungen unlautern Wettbewerbs zu klagen. Einzelne Unionsstaaten erklären nur den Verletzten als klageberechtigt, nach andern kann sowohl der geschädigte Teil wie auch der an einer Verfolgung interessierte Teil Klage erheben. Im weitern kann vielerorts einzig durch physische Personen geklagt werden. Ob juristische Personen auch zur Klage zugelassen werden, ist nur in wenigen Staaten ausdrücklich hervorgehoben worden. Wo die Rechtsverfolgung nicht ausdrücklich umschrieben ist, ob die verletzte oder auch interessierte Person, ob die physische oder auch die juristische Person klageberechtigt seien, wird jeweils auf die Gerichtspraxis oder die Gewohnheit des betreffenden Landes abzustellen sein.

---

[1]) Ztschr. „Propriété industrielle", Jahrgang 1925, S. 139 bis 145 mit Tabellen sämtlicher Union- und Nichtunionsstaaten unter Angabe ihrer Gesetzesbestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb.

Auf internationalem Boden wurde die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes im Jahre 1900 aufgenommen. Die Pariser Uebereinkunft 1883 enthielt noch keine besondere Bestimmung über den unlautern Wettbewerb. Erst die Brüsseler Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 bestimmten in Art. 10 bis, dass die Angehörigen eines Verbandslandes in allen übrigen Verbandsländern die gleichen Rechte in Bezug auf den Wettbewerbsschutz geniessen sollten, wie er den Staatsangehörigen zugesichert ist. Die Konferenz von Washington vom Jahre 1911 ersetzte den Artikel 10 bis durch den Satz: „Alle vertragsschliessenden Länder *verpflichten sich,* den Angehörigen des Verbandes einen wirksamen Schutz gegen den unlautern Wettbewerb zuzusichern". Dieser Bestimmung kann insofern einige Bedeutung beigemessen werden, als sich diejenigen Länder, die bis dahin gar keine oder ganz ungenügende Vorschriften zur Unterdrückung des unlautern Wettbewerbs besassen, sich ernsthaft anschickten, die unlautern Konkurrenzhandlungen zukünftig rechtlich zu verfolgen.

Da während des Weltkrieges ein weiterer Ausbau der Konvention unmöglich wurde, setzten bald nach Friedensschluss die Arbeiten wieder ein, die auf eine starke Erweiterung der Unionsakte hintendieren. Insbesondere die ökonomische Kommission des Völkerbundes, die internationale Handelskammer in Brüssel, Kongresse von Paris 1920 und von Rom (März 1923[1]), sowie die verschiedenen Landesgruppen des internationalen Verbandes für gewerblichen Rechtsschutz befassten sich mit der Materie des unlautern Wettbewerbs und die Aufzählung der wichtigsten Tatbestände illoyaler Konkurrenz. Ebenso sollten Bestimmungen über das Verfahren, sowie Vorbeugungsmassregeln aufgestellt werden. Im gleichen Sinne bewegten sich die Vorschläge des internationalen Amtes für gewerblichen Rechtsschutz in Bern.

Von einflussreicher Bedeutung sind die bezüglichen Arbeiten des Völkerbundes[2]). Der Völkerbundsrat liess nämlich, in Anlehnung an Art. 23, lit. c des Paktes durch die Wirtschafts-

---

[1]) Vorschlag zur Revision von Art. 10 bis der Uebereinkunft in: Chambre de Commerce Internationale, Brochure Nr. 31 S. 44.

[2]) Vgl. Dr. O. A. **Germann**: „Gutachten": S. 25/26; S. 36: speziell Anlage 4: internationaler Schutz gegen den unlaut. Wettb. 245-249.

sektion genaue Vorschläge zu Handen der Haagerkonferenz ausarbeiten. Das Wirtschaftskomitee kam dabei zum Schlusse, es seien ein neues, internationales Uebereinkommen oder durch Ergänzung des geltenden, einige neue Vorschriften gegen den unlautern Wettbewerb zu vereinbaren. Hierbei sollten vor allem folgende Vorschläge berücksichtigt werden:

1. Aufstellung wirksamer Schutzbestimmungen für die durch die unlautere Wettbewerbshandlung verletzten Personen, und zwar unter Einschluss der Möglichkeit der Rechtsverfolgung durch die Organe anerkannter Wirtschaftsverbände.

2. Umfassende Umschreibung des Ausdrucks „déloyale" (unlauter).

3. Schaffung der Möglichkeit, einem zuständigen Gericht die Streitigkeiten, welche unter den Vertragsstaaten hinsichtlich der Auslegung oder Ausführung des Uebereinkommens entstehen, zur Entscheidung zu unterbreiten[1]). Zudem wurden die Mitgliedstaaten des Völkerbundes vom Völkerbundsrat eingeladen, dem Völkerbundssekretariate ihre Anregungen und Vorschläge zu übermitteln.

Was die Schweiz anbelangt, so wurde die Stellungnahme zu dieser Angelegenheit von der Abteilung für Auswärtiges (Politisches Departement), vom eidg. Amt für geistiges Eigentum (Justizdepartement) sowie auf Ansuchen des Volkswirtschaftsdepartementes vom Handels- und Industrieverein besorgt.

Einen besondern Bericht liess auch das internationale Bureau für gewerblichen Rechtsschutz (Direktor Röthlisberger) dem Völkerbundssekretariat zugehen[2]).

Eine im Mai 1924 in Genf tagende Expertenkommission prüfte alle beim Völkerbundssekretariat eingereichten Vorschläge und Anregungen und überreichte das Ergebnis in Form eines Gutachtens dem Wirtschaftskomitee des Völkerbundes. Gestützt hierauf setzte dieses den abzuändernden Text von Art. 10 bis des internationalen Uebereinkommens fest[3]).

---

[1]) Vgl. Germann: Gutachten 245.
[2]) Vgl. „Propriété industrielle" Dez. 1923.
[3]) Vgl. diese Vorschläge bei Germann: S. 246/247.

Die Konferenz im Haag, die vom 6. Oktober bis 6. November 1925 dauerte[1]), nahm die ihr vorgelegten Wünsche zur Prüfung entgegen. Diese fanden, wenn auch nicht in vollem Umfange, so doch in der Hauptsache Berücksichtigung.

Bezüglich des unlautern Wettbewerbs und dessen Verfolgung bestimmt nun die Haager Konvention folgendes:

Art. 10 bis: „Les pays *sont tenus* d'assurer aux ressortissants de l'Union une protection effective contre la concurrence déloyale".

„Constitue un acte de concurrence déloyale tout acte de concurrence contraire aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale".

„Notamment devront être interdits: 1° tous faits quelconques de nature à créer une confusion par n'importe quel moyen avec les produits d'un concurrent; 2° les allegations fausses, dans l'exercice du commerce, de nature à discréditer les produits d'un concurrent".

Art. 10 ter: „Les pays contractants s'engagent à assurer aux ressortissants des autres pays de l'Union des recours légaux appropriés pour réprimer efficacement tous les actes visés aux articles 9, 10 et *10 bis*".

„Ils s'engagent, en outre, à prévoir des mesures pour permettre aux syndicats et associations représentant l'industrie ou le commerce intéressé et dont l'existence n'est pas contraire aux lois de leurs pays, d'agir en justice ou auprès des autorités administratives, en vue de la repression des actes par les articles 9, 10 et 10 bis, dans la mesure où la loi du pays dans lequel la protection est réclamée le permet aux syndicats et associations de ce pays."

Diese Vorschriften ermöglichen nun eine intensivere Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs als bisher. Sie bedeuten eine wesentliche Verstärkung des internationalen Rechtsschutzes zur Unterdrückung des unlautern Wettbewerbs.

I. Begriff der concurrence déloyale: Der Absatz 2 des Art. 10bis enthält eine allgemeine Klausel, die den Begriff des un-

[1]) Die Schweiz war vertreten durch den Gesandten de Pury und Direktor Kraft vom Amt für geistiges Eigentum.
Das intern. Bureau für gewerbl. Rechtsschutz war von Amts wegen durch dessen Direktor, Prof. Röthlisberger, vertreten.

lautern Wettbewerbs generell umschreibt. Darnach wird als unlautere Wettbewerbshandlung jede Wettbewerbshandlung betrachtet, die gegen die guten Sitten in Handel und Gewerbe verstösst. Was die Anforderungen an die Sittlichkeit im Handels- und Gewerbestand betrifft, so wird man in den einzelnen Vertragsstaaten auf ganz verschiedene Meinungen stossen. — Immerhin führt der Unionsvertrag in Absatz 3 des Art. 10 bis zwei Tatbestände unlautern Wettbewerbs als Beispiele unlauterer Handlungen an. In den Verbandsstaaten sollen namentlich alle jene Handlungen verboten werden, die geeignet sind, durch irgendwelche Mittel eine Verwechslung mit den Erzeugnissen des Konkurrenten hervorzurufen. Ebenso sollen in der Ausübung des Handels alle unrichtigen Angaben untersagt werden, welche eine Herabsetzung der Erzeugnisse des Mitbewerbers veranlassen könnten.

II. Schutzpflicht der Unionsstaaten: Alle Verbandsstaaten *sind verpflichtet,* den Angehörigen des Verbandes einen wirksamen Schutz gegen unlautern Wettbewerb zuzusichern (Art. 10bis, Absatz 1). Bis 1925 bestand für die Vertragsländer keine solche Verpflichtung. Es war ihnen freigestellt, mehr oder weniger weitgehende Schutzvorschriften aufzustellen. Seit der Haager-Konferenz von 1925 sind die Verbandsstaaten gehalten, den Unionsangehörigen einen wirksamen Schutz zu gewähren. In welcher Richtung sich die Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb zu bewegen haben, ist in der Konvention (Art. 10 bis und 10ter) hervorgehoben. Die Begriffsbestimmung des unlautern Wettbewerbs unter Anführung der zwei wichtigsten Tatbestände des unlautern Wettbewerbs bieten den Verbandsländern vorzügliche Anhaltspunkte zur Schaffung wirksamer Gesetze. Wenn die Schutzvorschriften überall auf der von der Konvention vorgezeichneten Grundlage geschaffen werden, so wird sich eine Vereinheitlichung herausbilden, die für die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs auf internationalem Boden eine grosse Erleichterung bedeuten würde.

Nach Art. 2, Absatz 1 der Konvention sollen die Angehörigen von Verbandsländern in allen andern Unionsstaaten unter anderem hinsichtlich der Unterdrückung des unlautern Wettbewerbs alle Vorteile geniessen, welche die bezüglichen Gesetze

den Einheimischen gegenwärtig gewähren, oder in Zukunft gewähren werden. Sie sollen denselben Schutz wie diese und dieselbe Rechtshilfe gegen jeden Eingriff in ihre Rechte haben, vorbehältlich der Erfüllung der Förmlichkeiten und Bedingungen, welche den Staatsangehörigen durch die innere Gesetzgebung auferlegt werden. Die Angehörigen eines Verbandslandes sind demnach vollständig gleichberechtigt mit den Einheimischen in den übrigen Unionsstaaten. Sie dürfen nicht schlechter gestellt werden.

Der Schutz, den ein Unionsangehöriger in irgend einem Staate der Union erlangen kann, erstreckt sich natürlich nur auf solche Schutzrechte, für welche in dem betreffenden Lande Gesetze bestehen. Dabei ist gleichgültig, ob das Gesetz in einem Verbandslande einen auf den Wettbewerbsschutz bezüglichen Namen trägt. Es kommt lediglich darauf an, dass das Gesetz dem *Wesen nach* die unlauteren Wettbewerbshandlungen trifft. In der Schweiz besteht beispielsweise bloss eine generelle Klausel betreffend den unlautern Wettbewerb in Artikel 48 des O.-R., in Frankreich findet in der Rechtssprechung der Artikel 1382 des Code civil auf alle unlautern Konkurrenzhandlungen erfolgreiche Anwendung, Deutschland dagegen besitzt ein Spezialgesetz zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs. Aehnlich verhält es sich in den übrigen Staaten der Union.

Möglich ist der Fall, dass ein Angehöriger eines Verbandslandes in einem andern Vertragsstaat in Bezug auf den Wettbewerbsschutz besser gestellt oder aber auch schlechter gestellt ist, als in dem Lande, wo er seinen Wohn- oder Geschäftssitz hat. So könnte z. B. ein Gewerbetreibender in Estland einen Konkurrenten in Deutschland wegen unlauteren Wettbewerbs rechtlich verfolgen, während umgekehrt ein Gewerbetreibender in Deutschland sich mangels gesetzlicher Vorschriften in Estland gegenüber einem unehrlichen Konkurrenten nicht Recht verschaffen könnte. Keineswegs darf aber der Rechtsschutz von der Reziprozität abhängig gemacht werden, das heisst davon, ob der Auslandsstaat den Angehörigen des betreffenden Staates gleichartige Rechte gewährt.

Infolge Gleichstellung der Angehörigen der vertragschliessenden Staaten mit den Angehörigen der dem Verband nicht

beigetretenen Staaten, welche in dem Gebiete eines der Verbandsstaaten ihren Wohnsitz oder eine wirkliche und ernstzunehmende gewerbliche oder Handelsniederlassung haben, geniessen den internationalen Wettbewerbsschutz auch alle diejenigen Personen nicht verbandsangehöriger Staaten, welche in einem der Unionsstaaten einen Wohnsitz oder eine gewerbliche oder Handelsniederlassung haben (Vgl. Art. 3 der Pariser Uebereinkunft).

Der Umfang des Schutzgebietes eines Landes richtet sich nach dem Staatsrecht des betreffenden Staates.

III. Die Rechtsverfolgung des unlautern Wettbewerbs in den Staaten der Union: Die Art der Verfolgung der unlautern Wettbewerbshandlungen kann gegenwärtig, je nach dem Ort der Ausführung des Deliktes, eine verschiedene sein. Es gibt Verbandsländer, die nur eine zivilrechtliche Verfolgung zulassen; es gibt solche, die bloss eine strafrechtliche Verfolgung gewähren, und wieder andere, die sowohl die zivilrechtliche wie strafrechtliche Verfolgung kennen. Für die Anwendung der Gesetze ist immer der Ort der begangenen Tat massgebend.[1]) Nicht selten sind die Fälle, wo sich die Ausführung des unlautern Wettbewerbs über mehrere Staaten erstreckt. Bei solchen auf verschiedene Länder verzweigte Handlungen kann zweifelhaft werden, in welchem Staate die Verfolgung stattzufinden hat. Es kann dann eine Verfolgung in mehreren Ländern angestrebt werden.[2])

Die Verpflichtung, einen Wohnsitz oder eine gewerbliche oder Handelsniederlassung in dem Lande zu haben, wo der Schutz beansprucht wird, darf den Verbandsangehörigen nicht auferlegt werden (Art. 2, Schlussatz, der Konvention). Deshalb findet beispielsweise die Bestimmung von § 28 des deutschen Wettbewerbsgesetzes von 1909, wonach für die Inanspruchnahme des Wettbewerbsschutzes eine Hauptniederlassung auf deutschem Boden vorausgesetzt wird, auf Unionsangehörige nicht Anwendung.[3])

---

[1]) Osterrieth und Axter. Die Pariser Konvention, Kommentar S. 222.
[2]) Marck, S. 60.
[3]) J. Kohler, S. 306.

Wem ist nun die Klägerrolle bei der Geltendmachung von Rechtsansprüchen zuzusprechen? Diese Frage bildet eines der wichtigsten Probleme in der internationalen Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs. Während der unehrliche Mitbewerber in der Regel ohne Schwierigkeit feststellbar ist, muss der Kläger stets bestimmte Eigenschaften aufweisen. Diese lassen sich jeweils nur nach dem Gesetz desjenigen Verbandsstaates bestimmen, in welchem die unlautere Konkurrenzhandlung begangen wurde, und in welchem infolgedessen der Rechtsschutz zu suchen ist. Die Vorschriften der einzelnen Staaten der Union gehen in der Tat in der Zumessung der Qualifikationen des Rechtsuchenden stark auseinander. Die Mehrzahl der Verbandsländer lassen, wie oben bereits erwähnt wurde, nur den Geschädigten als Kläger zu, während einige Staaten, vornehmlich industrielle, wie die Vereinigten Staaten von Nordamerika, Grossbritannien, Deutschland, Oesterreich, Italien, Frankreich etc., auch den gewerblichen Interessenten und Interessentengruppen die Klägereigenschaft zuerkennen[1]). Die Schweiz misst neben dem Geschädigten auch dem in seinen Rechten Bedrohten die Klagebefugnis zu. Die Frage der Aktivlegitimation der physischen und juristischen Personen ist ebenfalls nicht überall gleich geordnet. Während alle Verbandsländer die physische Person als klageberechtigt erklären, sind nur in einzelnen Staaten die juristischen Personen ausdrücklich aktiv legitimiert (Deutschland, Oesterreich, Frankreich, Griechenland, Norwegen, Tschechoslovakei, U. S. A). Die übrigen Staaten der Union besitzen über die Frage der Klagebefugnis der juristischen Person keine gesetzlichen Bestimmungen, weshalb hier auf die Praxis der Gerichte abzustellen oder die Befugnis der physischen Person auch als der juristischen Person zustehend zu vermuten ist.

Dieser verschiedenartigen Ordnung bezüglich der Klagezulassung soll nun künftighin abgeholfen werden, da sie für eine wirksame Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs auf internationalem Boden besonders hemmend wirkt. Sowohl die internationale Handelskammer in Brüssel[2]) wie auch die ökono-

[1]) Vgl. „Propriéte industrielle" Jahrgang 1925, Heft 7, S. 140 ff. Zusammenstellung.

[2]) Ztschr. „Propriété industrielle" 1925, Heft 7, S. 140 ff. (Internationale Handelskammer Brüssel, 21. bis 27. Juni 1925).

mische Kommission des Völkerbundes[1]) und die internationale Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz[2]) arbeiten gemeinsam daraufhin, eine gewisse Vereinheitlichung in dieser Frage zu erzielen. Den Wünschen der genannten Institutionen wurde an der Haagerkonferenz vom Herbst 1925 insofern Gehör geschenkt, als in die Konvention ein diesbezüglicher Art. 10ter aufgenommen wurde, wonach die vertragsschliessenden Staaten sich verpflichten, den Verbandsangehörigen geeignete Rechtshilfe zu gewähren, um eine wirksame Unterdrückung unlauterer Wettbewerbshandlungen zu ermöglichen. Sie haben sich ferner zu verpflichten, Massnahmen zu treffen, um Syndikaten und Verbänden, die den internationalen Handels- und Gewerbestand vertreten und deren Bestand nicht gesetzeswidrig ist, die Antragsbefugnis vor Gericht oder administrativer Behörde einzuräumen. Die Möglichkeit des Einschreitens von Syndikaten und Verbänden bei Vergehen unlautern Wettbewerbs soll bei den Staaten der Union auf dem Grundsatz der Gegenseitigkeit beruhen.

Die Leitung des internationalen Amtes für gewerbliches Eigentum rechtfertigte die Notwendigkeit der Zulassung von Syndikaten und Verbänden zur Klagestellung wie folgt[3]):

„Le droit de poursuivre en justice la repression des actes de concurrence déloyale doit être conféré aussi aux associations et syndicats professionels crées dans les différentes nations. S'ils peuvent ne pas être lésés directement par des actes de cette nature, puisqu'ils ne font pas de commerce eux-mêmes, ils sont néanmoins été constitués pour la défense des intérêts collectifs de toute une branche de l'industrie et du commerce en sorte qu'ils peuvent avoir des intérêts à faire valoir en justice contre tout concurrent déloyal des membres qu'ils représentent etc."

Ein Vorschlag, auf dem insbesondere Frankreich[4]) beharrte, leider aber an der Haagerkonferenz nicht durchzudringen ver-

---

[1]) Ztschr. „Propriété industrielle" (Heft 3, S. 57, 1925 (Versammlung Genf vom 29. August bis 3. Oktober 1924).

[2]) Ztschr „Propriété industrielle", Heft 6, S. 128, 1925. Resolution vom 19. Juni 1925, Versammlung Zürich.

[3]) „Propriété industrielle", Heft 11 vom 30. November 1925, S. 243.

[4]) „Propriété industrielle", Heft 11 vom 30. Nov. 1925, S. 243.

mochte, wollte von der Gegenseitigkeitsklausel in der Frage der Zulassung der Syndikate und Verbände zur Klage absehen. Dafür sollte allgemein in allen Staaten der Union jeder ständige Interessenverband bzw. jedes Syndikat eines Verbandslandes berechtigt sein, in den übrigen Verbandsländern bei Vergehen unlautern Wettbewerbs Klage zu stellen.

Durch die strenge Verpflichtung zur wirksamen gesetzgeberischen Tätigkeit in der Wettbewerbsmaterie, die sich die Verbandsstaaten durch Ratifikation der Haagerkonferenzakte auferlegen, und durch die in den genannten Akten festgelegten Richtlinien, innerhalb welchen sich die Wettbewerbsgesetzgebung zu bewegen habe, sind bereits gute Anfänge zu einer internationalen Rechtsvereinheitlichung bezüglich des Wettbewerbsschutzes getan. Da die internationalen Handelsbeziehungen stets grössern Umfang annehmen und da die illoyale Konkurrenz im internationalen Verkehr und Handel oft ungeheuren Schaden anrichten kann, wird ein weiterer Ausbau des Wettbewerbsschutzes im Unionsvertrag anzustreben sein. Die nächste Konferenz der gewerblichen Union, die im Jahre 1933 (50 Jahre intern. gewerblicher Union) in London stattfinden soll, wird an Hand der gemachten Erfahrungen sich insbesondere auch mit der Fortbildung der internationalen Wettbewerbsgesetzgebung zu befassen haben.

Es sei an dieser Stelle noch erwähnt, dass der erste internationale Kongress der europäischen Telegraphenagenturen vom 6. Juni 1924 in Bern nach Anhörung eines Referates von Prof. Röthlisberger, Direktor der intern. gewerblichen Union, eine Resolution fasste, im Sinne der Erweiterung des Art. 10bis der Pariser Uebereinkunft. Danach sollte ein Zusatz aufgenommen werden, dahinzielend, den wucherhaften Ankauf von Pressenachrichten unter den Wettbewerbsartikel zu stellen, und es sollten unter der beispielsweisen Aufzählung unlauterer Wettbewerbshandlungen auch die Wiedergabe und der Gebrauch von Tagesnachrichten, namentlich politische, kommerzielle, wirtschaftliche und finanzielle Nachrichten, ausdrücklich erwähnt werden[1]).

---

[1]) Ztschr. „Propriété industrielle" Heft 7, 1924, S. 141 bis 146. Referat Röthlisberger: „La protection des informations de presse".

II. Abschnitt.

Die verschiedenen Arten unlautern Wettbewerbs nach Luzerner Recht.

§ 5. Die unlautere Reklame.

Unter dem modernen Wirtschaftssystem, das den freien Wettbewerb um Markt und Kundschaft in sich schliesst, ist für Handels- und Gewerbetreibende dasjenige Mittel zum Wettbewerb unentbehrlich geworden, das unter dem Namen *Reklame* zum Schlagwort geworden ist. Die Reklame bildet die Brücke zwischen Verkäufer und Käufer. Sie soll die Käufer auf eine Ware oder eine Bezugsquelle aufmerksam machen. Der Verkäufer ist, um erfolgreich zu sein, zur Verschaffung von Warenabsatz sowie zur Hervorhebung und zum Anbieten gewerblicher Leistungen in erster Linie auf die Reklame angewiesen. Die Anpreisung kann vermittelst öffentlicher Bekanntmachungen oder Mitteilungen, oder durch Auslage der Waren in Schaufenstern oder Ausstellungen etc., geschehen. Ueberall will man die Qualität der Ware hervorheben, die prompte Bedienung ankündigen, die Aufmerksamkeit auf die Vorzüge des Geschäftes lenken usw. Die Reklame kann dabei geschmacklos, unschön oder überhaupt anstössig sein. Damit ist noch keineswegs gesagt, dass in ihr eine Handlung unlautern Wettbewerbs liegt. Die Hauptsache ist stets, dass die Reklame nichts Unwahres und nichts Unehrliches enthält, und somit die Erfordernisse für den lautern, vom Staate garantierten, freien Wettbewerb erfüllt.

Unlauter wird dieses Mittel zur Hervorhebung der eigenen Arbeit, wenn es den Zweck durch Täuschung des Publikums zu erreichen sucht. Wer auf solche Weise seinen Kundenkreis zu vergrössern sucht, begeht eine unlautere Handlung gegenüber denjenigen Mitbewerbern, die sich an die Wahrheit halten. Die öffentliche Gewalt sah sich infolgedessen wiederholt veranlasst gegen diese Reklameauswüchse einzugreifen, und zwar zum Schutze des Publikums wie auch der ehrlichen Gewerbetreibenden. Denn die Abwehr eines Wettbewerbs, der sich auf Täuschung der Abnehmer aufbaut, schliesst neben dem Schutze der Mitbewerber auch den der Verbraucher in sich ein.

Massgebend für die gesetzliche Bekämpfung des Reklamebetruges unter dem Gesichtspunkte des unlautern Wettbewerbs, war für die luzernische Gesetzgebung das deutsche Gesetz betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes vom 27. Mai 1896, das später durch das Gesetz vom 7. Juni 1909 abgelöst wurde. Der Kanton Luzern hat im Anschlusse an die deutsche Gesetzgebung den Kampf gegen die schwindelhaften, wahrheitswidrigen Anpreisungen bereits im Wettbewerbsgesetz vom Jahre 1900 mit Erfolg aufgenommen. Das Handelspolizeigesetz von 1912 hat die bisherigen Schutzbestimmungen gegen die unwahre Reklame beibehalten, zugleich aber eine wesentliche Erweiterung geschaffen. Die einzelnen Bestimmungen gegen die falsche Reklame sind in den §§ 1, 2 und 6 des Handelspolizeigesetzes umschrieben. Der § 1 umfasst die unlautere Reklame im allgemeinen, währenddem die §§ 2 und 6 Spezialfälle des Reklameunfuges enthalten. Es betrifft dies das Lockartikelunwesen (§ 2), sowie die Qualitäts- und Quantitätsverschleierungen (§ 6).

I. Unlautere Reklame im Allgemeinen:

Das Schwergewicht in der Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs liegt in der Bestimmung gegen den Reklameunfug. Der luzernische Gesetzgeber bezeichnete denn auch in seiner Botschaft zum Wettbewerbsgesetz die Missbräuche und Ausschreitungen auf dem Gebiete der Reklame als die am häufigsten auftretenden und am meisten Anstoss erregenden Formen des unlautern Wettbewerbs[1]).

Der Grund, weshalb der unehrliche Gewerbetreibende als Wirkungsfeld vorzugsweise das Gebiet der Reklame benutzt, und es weniger auf die Anschwärzung von Mitbewerbern abgesehen hat, ist wohl darin zu suchen, dass es weniger zweckmässig erscheint, viel von wettbewerbenden Betrieben zu reden. Gewöhnlich ist eine Verfolgung von falschen Anpreisungen auch selten zu befürchten. Bei der Verfolgung der wahrheitswidrigen Anpreisungen wird nun in der Regel der Schutz einer der unmittelbar gefährdet bezeicheten Personengruppen (Abnehmer und Mitbewerber) in den Vordergrund gerückt. Beides würde,

[1]) Botschaft von 1899, S. 29.

wenn erfolgreich, zum selben Ziele führen. Darf und kann kein Abnehmer getäuscht werden, so gibt es auch keinen unlautern Wettbewerb; umgekehrt muss sich die Konkurrenz auf ehrliche Mittel beschränken, so ist damit auch der Trug gegen die Kundschaft aus der Welt geschafft[1]). Von praktischer Bedeutung ist dabei vor allem die Frage der Rechtsdurchsetzung. Nur in seltenen Fällen wird der getäuschte Käufer den ihm zustehenden Rechtsweg beschreiten, während andererseits die Interessen des Gewerbes eine Lebensfrage bilden, und der Mitbewerber deshalb eher geneigt ist, zur Abwehr zu greifen, und beim Richter sich Recht zu verschaffen. In der Regel richten sich die unlautern Wettbewerbshandlungen, die durch unlautere Reklame begangen werden, nicht gegen individuell bestimmte Konkurrenten. Zunächst werden es ja die Kunden sein, die durch solche Handlungen geschädigt werden. Aber auch die Mitbewerber müssen darunter leiden, wenn ein Gewerbetreibender durch irreführende Anpreisungen seiner Waren oder Anmassung von Titeln und Auszeichnungen, die nicht der Wirklichkeit entsprechen, oder durch Lockartikel und andere unlautere Massnahmen die Kundschaft an sich zieht. Deshalb ist es hier am Platze, wenn man den ehrlichen Mitbewerbern die nötigen Mittel verleiht, um gegen derartiges unlauteres Gebaren vorzugehen[2]).

Eine Frage für sich ist die Aehnlichkeit der unrichtigen Reklame mit dem Betrug im strafrechtlichen Sinne. Beiden ist die Begehungsart gemeinsam. In beiden Fällen ist die Erwekkung und Erhaltung eines Irrtums beabsichtigt. Der Unterschied zum Betrugsbegriff liegt insbesondere darin, dass ebensowenig ein Vermögensnachteil vorliegen muss, als die Absicht eines Vermögensvorteils. Auch nicht einmal letzteres ist erforderlich; denn, wenn auch gewöhnlich die Absicht auf eigenen Gewinn geht, so ist sie gesetzlich nicht erforderlich, sondern auch bloss die Absicht andern zu schaden, oder irgend eine andere Absicht würde genügen[3]).

---

[1]) V. Mataja: Die Reklame. 1920, S. 490.

[2]) Vgl. Germann: „Gutachten" S. 91/92. Chénevard Bd. I, S. 20.

[3]) J. Kohler: S. 157.

Soweit der Reklamemissbrauch im allgemeinen in Betracht kommt, so hat der luzernische Gesetzgeber in § 1 des Handelspolizeigesetzes von 1912 festgelegt, welche Tatbestandsmerkmale für den Begriff der unlautern Reklame erforderlich sind. Danach ist das Vorbringen unrichtiger und zur Erweckung des Anscheins eines günstigen Angebots geeigneter Angaben über geschäftliche Verhältnisse untersagt, falls diese Angaben in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen gemacht werden, die für einen grösseren Kreis von Personen bestimmt sind. Als unrichtige Angaben, die, um strafbar zu sein, bei Anlass des Angebotes von Waren oder gewerblichen Leistungen wider besseres Wissen erfolgt sein müssen, führt das Gesetz beispielsweise an: Angaben über Beschaffenheit, Herstellungsart, Preis, Bezugsquellen, Art des Bezuges, Grösse des Vorrates, Besitz von Auszeichnungen und den Anlass zum Verkauf von Waren.

Die Strafe soll nicht nur eintreten, wenn die unrichtigen Angaben geeignet sind, den Schein eines günstigen Angebotes zu erwecken, sondern auch dann, wenn die unrichtigen Angaben überhaupt auf eine Irreführung des Käufers hinauslaufen. — Die Aufzählung der Beispiele ist nicht eine erschöpfende. Neben den vom Gesetze ausdrücklich hervorgehobenen Angaben über geschäftliche Verhältnisse können auch andere Angaben unter das Gesetz fallen.

Die Reklame ist eine gesetzeswidrige und deshalb strafbare, wenn sich bei ihr folgende *Tatbestandsmerkmale* feststellen lassen:

1. Unrichtige Angaben: Die Reklame muss auf unrichtigen Angaben beruhen. Jede unwahre Angabe ist untersagt. Das alte Gesetz von 1900 enthielt noch, wie das frühere deutsche Wettbewerbsgesetz und einige andere kantonale Gesetze, die Bestimmung, dass die unrichtige Angabe „tatsächlicher Art" sein müsse. Diese Bestimmung gab oft zu Klagen aus Gewerbekreisen Anlass, da in ihr eine Beschränkung der Rechtsverfolgung in Sachen unlautern Wettbewerbs erblickt wurde. Eine Grenzlinie zwischen Angaben tatsächlicher Art und blossen Meinungsäusserungen (Urteile und Kritiken) zu ziehen, erschien manchmal schwer. In der Rechtssprechung war die Auslegung

eine bestrittene. Die unredlichen Konkurrenten wussten sich diese Unsicherheit in der Rechtsinterpretation zu Nutze machen und den Strafandrohungen des Gesetzes zu entschlüpfen. Volmar sagt allgemein über die diesbezügliche Judikatur[1]):

„Die Praxis war zu ängstlich, sie war zu eng in der Auslegung des Begriffs »tatsächlicher Art«; dann war sie auch zu schwankend und schliesslich zeigte es sich, dass das Verbot mehrfach umgangen werden konnte, indem wirklich falsche Angaben tatsächlicher Art in Formen gekleidet wurden, die dann rechtlich nicht erreichbar waren".

Es lag deshalb nahe, dass der Gesetzgeber im Gesetze von 1912 die Streichung der Worte „tatsächlicher Art" vornahm. Seither ist im Kanton Luzern *jede Art* unrichtiger Angaben verboten. Für die Auslegung ist stets ausschlaggebend, in welchem Sinne das Publikum, für welches die Reklame gemacht wird, die falschen Angaben auffasst[2]). Es kommt stets darauf an, wie das grosse Publikum z. B. eine öffentliche Mitteilung versteht, nicht was der Ankündigende damit hat sagen wollen. Es entscheidet nicht der Wortlaut, sondern die Durchnittsauffassung des Publikums, für das die Angabe bestimmt ist. Eine Angabe, die an sich ihrem Wortlaute nach unrichtig sein würde, kann daher den Charakter einer unrichtigen Angabe verlieren, wenn sie nach Ansicht des Publikums ihre wörtliche Bedeutung verloren hat.

2. Die unrichtigen Angaben müssen in *öffentlichen Bekanntmachungen* oder in *Mitteilungen, welche für einen grösseren Kreis von Personen bestimmt sind,* erfolgen. Unter öffentlichen Bekanntmachungen, die alle möglichen Formen annehmen können, sind solche Bekanntmachungen zu verstehen, die sich an eine nach Zahl und Individualität unbestimmte Personenmehrheit wenden[3]). Als Arten solcher öffentlicher Bekanntmachungen fallen namentlich in Betracht: Alle Mitteilungen durch die

---

[1]) Volmar S. 246.

[2]) Luz. O.G.-E. v. 27. April 1920 (Auszüge aus den Verhandlungen des O.G. von 1920, S. 32, ff).

[3]) Volmar, S. 248.

Presse, wobei gleichgültig ist, ob sie in Inseraten oder im redaktionellen Teil erscheinen, ausserdem Plakate, auf der Strasse oder in den Häusern zur Verteilung gelangende Druckschriften, Ladenschilder, geschriebene Anschläge in Schaufenstern, öffentliches Ausrufen, Zirkulare usw., das heisst alle Erklärungen, die zur allgemeinen Kenntnisnahme preisgegeben werden. Dahingestellt bleibt, ob und in welchem Masse die Oeffentlichkeit von der Mitteilung Kenntnis nimmt.

Als Mitteilungen, die für einen grössern Kreis von Personen bestimmt sind, können betrachtet werden, geschäftliche Zirkulare, Preislisten, Prospekte, Geschäftsbriefe, Jahresberichte von Gesellschaften und anderes mehr.

Die Mitteilung richtet sich nicht an die breite Bevölkerungsmasse, sondern bloss an einen Teil der Bevölkerung. Wie gross der Personenkreis sein muss, um als „grösserer" gelten zu können, lässt sich generell nicht bestimmen. Es kommt hierbei auf die Umstände des einzelnen Falles an. Ausschlaggebend ist, für wie viele Personen die Mitteilung bestimmt ist, nicht an wie viele sie in Wirklichkeit gelangt. Es wird nicht verlangt, dass der Mitteilende damit rechnet, dass die gemachte Mitteilung durch den von ihm gewählten einzelnen Empfänger an andere Personen weitergegeben wird, es sei denn, dass der Mitteilende die Weiterverbreitung der Behauptung gewollt hat. Wenn beispielsweise ein Geschäftsmann auf der Suche nach Vertretern unterschiedslos allen Personen, die sich um die Vertretung bemühen, eine Mitteilung macht, so gibt er damit die Mitteilung einem grössern Kreis von Personen preis. Der Personenkreis, der von der Mitteilung Kenntnis zu nehmen in der Lage ist, braucht kein festbegrenzter zu sein. Denn auch die Personen, die auf ihr Angebot nicht mehr zurückkommen und eine bezügliche Vertretung nicht übernehmen, haben Kenntnis von der Behauptung und können jederzeit davon Gebrauch machen.

In vertraulichen Kreisen gemachte Angaben unterstehen nicht der Strafandrohung des Gesetzes. In der Botschaft von 1899 wird ausdrücklich hervorgehoben, dass Angaben, die unabhängig von der Verbreitung in der Oeffentlichkeit im geschäftlichen Verkehr vom Geschäftsinhaber oder Angestellten

einzelnen Kunden gegenüber gemacht werden, nicht hierher gehören[1]). Warum eine solche Abgrenzung von strafbarer und nicht strafbarer schwindelhafter Anpreisung gemacht wird, ist nicht recht einzusehen. Vielmehr sollte jede schwindelhafte Anpreisung, geschehe diese nun durch öffentliche Bekanntmachung oder Mitteilung an einen grössern Personenkreis oder auch bloss durch Mitteilung an einzelne Kunden, strafbar sein.

3. Die unrichtigen Angaben müssen sich auf *geschäftliche* Verhältnisse beziehen. Der Begriff der geschäftlichen Verhältnisse ist hier im weitesten Sinne zu verstehen. Er umfasst alles, was einen geschäftlichen Charakter trägt oder sonst in einer Beziehung zum Geschäfte steht. Es betrifft dies die Beziehungen des Geschäftsherrn zu Personen und Sachen, insofern dieselben irgend einen Einfluss auf sein Geschäft auszuüben geeignet sind. Als Angaben über geschäftliche Verhältnisse nennt das Gesetz beispielsweise: Angaben über den Anlass zum Verkaufe der Waren, über deren Beschaffenheit, Herstellungsart oder Preis, Bezugsquellen oder Art des Bezuges, Grösse des Vorrates sowie Angaben über den Besitz von Auszeichzeichnungen. Diese vom Gesetz ausdrücklich, jedoch nicht erschöpfend aufgezählten Arten von Angaben aus dem Reiche der Reklame werden von den Geschäftsleuten am häufigsten zur Hervorhebung ihrer Arbeit benützt. Aber auch andere Arten von Angaben über geschäftliche Verhältnisse werden zur Anpreisung der Waren oder der gewerblichen Leistungen angewendet und häufig missbraucht. Es seien hier erwähnt: Angaben über Alter und Ausdehnung des Geschäftes, Angaben über finanzielle Hilfsmittel, über Umfang der Auflage bei Einladung zum Abonnement, Firmenangaben (z.B. der Zusatz „einzige Fabrik"), Angaben über das Nachfolgeverhältnis, Vordatieren von Büchern, missbräuchliche Benutzung des Wortes „Auflage", Gebrauch von Füllinseraten, Behauptung „Alleinvertreter" für eine Fabrik zu sein, Angaben über die Zahl der Filialen, der beschäftigten Arbeiter, über den Absatz des Geschäftes usw. Alle diese genannten Arten von Anpreisungen, die irgendwie auf die geschäftlichen Verhältnisse hindeuten, unterstehen dem Gesetze und sind strafbar, wenn sie unwahr sind.

[1]) Luzerner Botschaft von 1899, S. 31.

4. Die Anpreisung muss bei Anlass des Angebotes von *Waren oder gewerblichen Leistungen* erfolgen (§ 1, Absatz 1 und 2). Unter *Waren* sind alle jene Sachen zu verstehen, welche Gegenstand des Handels bilden[1]). Diese Eigenschaft besitzen jene Gegenstände, die gewerbsmässig umgesetzt werden können. Notwendig damit verbunden ist stets das Vorhandensein eines Angebotes, das heisst der Eintritt des Handelsgegenstandes in den Verkehr.

Die Ankündigungen können sich auf *gewerbliche Leistungen* beziehen. Diesbezügliche Angaben oder Bekanntmachungen sind denselben Bestimmungen unterworfen wie die Warenanpreisungen. Nach Luzerner Recht ist unter dem Begriff der gewerblichen Leistung jede menschliche, nicht in Herstellung einer Ware verkörperte Tätigkeit zu verstehen, die zum Zwecke des Broterwerbs ausgeübt und angeboten wird[2]). Industrie, Handel, Handwerk, Landwirtschaft etc. fallen unter den Geltungsbereich des Gesetzes. Berufe, bei denen der ideale Charakter so sehr vorwiegt, dass die Entgeltlichkeit in den Hintergrund tritt, fallen nicht unter diese Normen. Die Entgeltlichkeit braucht nicht völlig ausgeschlossen zu sein; doch darf sie jedenfalls nicht den Endzweck der Tätigkeit bilden[3]). In der deutschen Rechtssprechung wird als gewerbliche Leistung jede wirtschaftlich abzuschätzende Leistung bezeichnet; sie kann auch einer literarischen Tätigkeit entspringen, wie beispielsweise die Anfertigung eines Adressbuches[4]).

5. Die unrichtige Angabe muss *geeignet sein, den Schein eines günstigen Angebotes zu erwecken.* Das Angebot muss solche vorteilhafte Elemente enthalten, die für den Entschluss des Publikums, den Kauf vorzunehmen, bedeutsam und bestimmend sein können. Nicht erforderlich ist, dass durch die Ankündigung tatsächlich der Anschein eines günstigen Angebotes hervorgerufen wird; es genügt vielmehr schon, wenn die Angaben derart sind, dass sie diesen Anschein hervorrufen können.

---

[1]) Luzerner Botschaft von 1899, S. 34.
[2]) " " " " "
[3]) Korrodi S. 54.
[4]) Wassermann Bd. I, S. 47.

Im Gegensatz zum alten Gesetz, wonach die unwahre Reklame nur dann rechtliche Folgen auslöste, wenn der Schein eines *aussergewöhnlich* günstigen Angebotes erweckt wurde, hat man im Gesetz von 1912 diese einschränkende Bestimmung fallen gelassen. Die alte Fassung bereitete oft Schwierigkeiten in der Abgrenzung zwischen Schwindelreklame, die sich zum Anschein eines besonders günstigen Angebotes eignete und solcher, die sich nicht dazu eignete. Deshalb wurde mit Recht den aus Gewerbekreisen geäusserten Wünschen zu einer allgemeinen Umschreibung Folge geleistet.

Wann ein Angebot als günstig zu bezeichnen und in welchem Sinne es zu verstehen ist, unterliegt der Beurteilung des Publikums. Und zwar ist dabei die Auffassung desjenigen Teils des Publikums tonangebend, für welchen das Angebot bestimmt ist. Für die Beurteilung der Eignung, den vorteilhaften Ruf eines Geschäftes zu begründen, sind besonders auch die geschäftlichen Gewohnheiten sowie die Verkehrsanschauungen massgebend[1]).

Da es sich um Fragen des Wettbewerbes handelt, können nur Fälle in Betracht kommen. in denen *mehrere verschiedene* Angebote vorliegen. *Günstig* wird ein Angebot dann zu nennen sein, wenn es nicht schlechter, sondern besser als die meisten andern Angebote ist. Ist ein Angebot nicht besser als die meisten andern Angebote, so wird man nicht von einem günstigen, sondern nur von einem normalen, angemessenen Angebot sprechen können. Verschiedene Momente können mitspielen, um ein Angebot günstig erscheinen zu lassen. Häufig werden es die billigen Preise sein, die darauf hindeuten; aber auch Angaben über die Beschaffenheit, über die Herkunft der Ware und dergleichen können auf einen Vorzug hinweisen und zum Kaufe anspornen.

Das Gesetz, das in erster Linie die Gewerbsgenossen des Täters vor unlauterem Wettbewerb durch unwahre Angaben bewahren will, sucht zu verhindern, dass der Täter durch Vorspiegelung eines günstigen Angebots das Publikum anlockt und den Mitbewerbern entzieht. Zur Bestrafung genügt, dass der

---

[1]) Korrodi, S. 53.

Anschein erweckt werden soll, als sei das Angebot gerade wegen der wahrheitswidrig behaupteten Umstände günstiger als das der Mitbewerber, bei denen diese Umstände nicht vorlagen. Dagegen sind scherzhafte und harmlose Uebertreibungen im Reklamewesen, die als solche von jedermann leicht zu erkennen sind, von der Strafverfolgung auszuschliessen[1]).

6. Das unter Ziffer 5 genannte Tatbestandsmerkmal erhielt bei der Revision des Wettbewerbsgesetzes einen Zusatz, wonach nicht nur jene unrichtigen Angaben verboten sind, welche den Schein eines günstigen Angebotes hervorzurufen geeignet sind, sondern überhaupt alle unwahren Angaben, die auf eine *Irreführung des Käufers* hinauslaufen. Diese neue Bestimmung ist vornehmlich dazu angetan, die Käuferschaft vor dem Reklametrug zu schützen. Es ist nicht verlangt, dass eine Irreführung tatsächlich stattgefunden hat, es genügt für die Strafbarkeit, dass die Anpreisung *geeignet ist,* eine solche Irreführung zu bewirken. Auch hier ist die Auffassung des Publikums über die Ankündigungen massgebend.

Als solche zur Irreführung der Käufer geeignete Fälle seien angeführt: die unlautere Reklame, dass Abonnenten gegen Unfall versichert seien[2]), ebenso der Gebrauch von sogenannten Füllinseraten, mittelst welchen dem Volk vorgetäuscht werden soll, dass die Zeitung einen grossen Leserkreis besitze oder ein gesuchtes und wirksames Publikationsorgan sei.

7. Die Aufstellung der unrichtigen Angaben muss *wider besseres Wissen* erfolgen. Zur Erfüllung *des subjektiven Tatbestandes* ist also ein Handeln „wider besseres Wissen" notwendig. Der Täter muss Kenntnis haben von der Unrichtigkeit der Ausführungen. Er muss sich bewusst sein, dass die gemachte Angabe unwahr ist[3]). Mit diesem Erfordernis wollte man bezwecken, der Gefahr einer allzuweitgehenden Auslegung der Bestimmungen gegen die unlautere Reklame und damit einem Eingriffe in die Gewerbefreiheit vorzubeugen[4]).

---

[1]) Luz. Botschaft von 1899, S. 30.

[2]) Ztschr. für gewerblichen Rechtsschutz etc. 1913, S. 19 f. (Reichsgericht E. vom 22. Oktober 1912).

[3]) Luz. O.-G.E. vom 12. Februar 1913.

[4]) Botschaft von 1899, S. 34.

II. Einzelne Erscheinungsformen unlauterer Reklame.

Das Handelspolizeigesetz führt als Arten von Angaben, die Gegenstand unlauterer Reklame sein können, ausdrücklich an: Ankündigungen über den Anlass zum Verkaufe von Waren, über deren Beschaffenheit, Herstellungsart oder Preis, über die Bezugsquellen oder die Art des Bezuges, über die Grösse des Vorrates sowie über den Besitz von Auszeichnungen.

a) Unlautere Ankündigungen über den Anlass zum Verkaufe von Waren. Ankündigungen über den Anlass zum Verkaufe der Waren kommen als beliebtes Mittel, Käufer anzulocken, oft in Anwendung. Sie sollen die Kauflust des Publikums künstlich steigern, indem dazu verleitet wird, die günstige Kaufgelegenheit auch für seine künftigen voraussichtlichen Bedürfnisse zu benutzen. Allerhand Gründe werden erwogen, die die Veranlassung zum Verkaufe bewirkt haben sollen, dass infolge eines aussergewöhnlichen Ereignisses der Verkäufer von dem ordnungsmässigen Geschäftsgange abweichen und seine Waren zu besonders günstigen Bedingungen verkaufen wolle.

Solche Ankündigungen erscheinen in ganz verschiedenartigen Formen. Soweit die Angaben der Wahrheit entsprechen, ist an ihnen nichts auszusetzen. Sobald dies nicht mehr der Fall ist, soll das Gesetz den nötigen Schutz bieten. Die Erfahrung deutet darauf hin, dass die häufigsten Reklameausschreitungen hier zu finden sind. Warum der unehrliche Gewerbetreibende sich mit Vorliebe dieser Art von Reklame bedient, lässt sich damit erklären, dass die Richtigkeit bezw. Unrichtigkeit der Angaben in solchen Fällen gewöhnlich verschleiert werden kann. Ein Nachweis der Unrichtigkeit ist regelmässig schwer zu erbringen. Anders verhält es sich beispielsweise bei Angaben über Beschaffenheit oder Herkunft von Waren, wo die Beschaffenheit, resp. die Herkunft genau nachgeprüft werden kann.

Am meisten finden sich unwahre Angaben über den Anlass zum Verkaufe bei der *Ankündigung von Ausverkäufen.* Bei solchen Angeboten werden die verschiedensten Gründe angeführt, und zwar sind diese regelmässig so abgefasst, als handle es sich um ganz besonders günstige Kaufgelegenheiten. Schwierig wäre es gewesen mit der allgemeinen Bestimmung des § 1 des

Handelspolizeigesetzes die Missbräuche im Ausverkaufswesen wirksam zu bekämpfen und eine Grenze zwischen zulässigem und unzulässigem Ausverkauf zu ziehen. Gerade wegen dieser Unsicherheit in der Abgrenzung des lautern und des unlautern Ausverkaufs betrachtete man es als angezeigt, für das Ausverkaufswesen besondere Vorschriften aufzustellen. Diese sind in den §§ 50 bis 63 des Handelspolizeigesetzes normiert. Wer gegen Missbräuche im Ausverkaufswesen rechtlich vorgehen will, wird sich in erster Linie auf diese Spezialvorschriften berufen müssen. Erst wenn diese zur Verfolgung nicht ausreichen, wird man auf den Schutz, den die allgemeine Bestimmung des § 1 gewährt, zurückgreifen.

Die Irreführung über Grund und Zweck von Verkaufsanlässen offenbart sich jedoch nicht nur bei Ausverkäufen. Die Täuschung bei solchen Ankündigungen wird auch durch andere Mittel herbeizuführen versucht. So erscheinen häufig Warenausschreibungen, z. B. von Möbeln und andern Gegenständen der Haushaltung, unter Herbeiziehung von allerhand Vorwänden, wie unter anderem wegen Auflösung eines Haushaltes, infolge Todesfall, Unglücksfall, Wegzugshalbers, wegen Platzmangel, umständehalber, Verlöbnisbruch, Scheidung und dergleichen. Nur ausnahmsweise entsprechen jedoch diese Angaben der wirklichen Sachlage. Der verfolgte Zweck ist stets der, durch solche Ausschreibungen für gewöhnliche Vorräte einen schnelleren und grösseren Absatz der Waren zu erlangen.

Eine weitere Art, dem Publikum ein vorteilhaftes Angebot vorzutäuschen, besteht in der Herabsetzung der eigenen Ware. Bei der Käuferschaft wird der Glaube zu erwecken versucht, dass infolge der Mängel der Ware, die durch Brandausbruch, Ueberschwemmung oder irgend ein Ereignis verursacht wurden, diese Ware viel billiger erhältlich sei als anderswo. Auch das Anbieten angestaubter, beschädigter, gebrauchter oder zur Dekoration verwendeter Waren wird vielfach als Vorwand benutzt, ohne irgendwie begründet zu sein.

Wenn das Gesetz solche und ähnliche Machenschaften mit Strafe bedroht, so geschieht dies nicht, um das geschäftliche Leben einzuengen, sondern nur um die geschäftlichen Auswüchse fernzuhalten.

b) Unlautere Ankündigungen über die Beschaffenheit der Waren. Begrifflich umfasst der Ausdruck Beschaffenheit alle äussern und innern Eigenschaften einer Ware, die für deren Verkehrswert von Einfluss sein können. Es kommen also zunächst als Angaben über die Beschaffenheit in Betracht solche über Gattung, Stoff, Art, Zusammensetzung der Ware, dann auch die Bezeichnung von Surrogaten als Ware.

Als Beispiel unrichtiger Angaben sei angeführt das Anbieten halbseidener Stoffe als reinseidene und zwar zu einem Preise, der dem wirklichen Werte der halbseidenen Ware entspricht[1]). Es braucht demnach keine Vermögensschädigung vorzuliegen. Es handelt sich hier um ein Delikt gegen Treu und Glauben, und nicht um ein Vermögensdelikt. — Damenstrümpfe aus billigem, hartgedrehtem Baumwollgarn verfertigt, dürfen nicht als Doppelgarn, prima Qualität angepriesen werden[2]). Dabei ist eine materielle Schädigung des Käufers durch die der Wahrheit nicht entsprechende Auskündigung zur Vollendung des Vergehens nicht erforderlich: es genügt Irreführung des Käufers in dem Sinne, dass er eine günstigere Offerte, als wirklich vorliegt, für gegeben erachtet. — In öffentlichen Angeboten Ballschuhe als aus Lackleder verfertigt zu bezeichnen, ist unstatthaft, wenn dieselben in Wirklichkeit aus Lack-Wachstuch, also aus einem ganz andern, ungleich minderwertigem Stoffe bestehen[3]). Das Publikum wird dadurch, zum Schaden der reellen Schuhhändler, welche nicht lackiertes Wachstuch als Leder verkaufen, in den Glauben versetzt, im Schwindelgeschäft seien Ballschuhe aus Lackleder bedeutend billiger zu haben als anderswo. Eine unrichtige Angabe über die Beschaffenheit der Ware liegt auch dann vor, wenn die Ware als Prima-Ware, als beste Qualität angeboten wird, wozu für jede einzelne Ware noch Garantie versprochen wird; statt der angepriesenen Prima-Ware wird dann aber dem Käufer Ausschussware von ganz schlechter Beschaffenheit aufgehalst[4]). — Die Anpreisung von 35fränkigen Anzügen als nachgewiesenermassen „beste",

---

[1]) Botschaft von 1899, S. 32.
[2]) Luz. O.-G.-E. vom 12. Febr. 1913.
[3]) „ „ „ 29. Sept. 1911.
[4]) „ „ „ 22. Febr. 1911.

„hochfeine" Ware, die anderwärts nach Mass angefertigt, mit 60 bis 70 Franken (Vorkriegszeit) bezahlt werden müssen, während sie nach Expertenbefund mit Massanzügen in jenen Preisen nicht zu vergleichen sind, ist als unrichtige Beschaffenheitsangabe anzusehen [1]). — Wenn Chevreau-Schuhe angeboten werden, die keine Chevreau-Schuhe sind, so ist ein solches Gebaren zu verbieten. Denn, wer Chevreau-Schuhe verlangt, wünscht eine Fussbekleidung aus echtem, feinem Ziegenleder und er fühlt sich betrogen, wenn sich statt dessen die erworbenen Schuhe als eine gewisse Sorte von Chevreau-Imitation entpuppen. Der Einwand, dass die verkaufte Ware in bezug auf den Preis und die Qualität den Verhältnissen entspreche, also das verkaufte Material als preiswert zu erachten sei, ist nicht zu berücksichtigen [2]). — Ferner ist es unstatthaft, Uhrschalen, die aus gemeinem Weissmetall bestehen, als Silberschalen zu bezeichnen. Ebenso ist es nicht zulässig, bloss vermessingte Waren als Messinggarnituren auszuschreiben. Auch die unzutreffende Qualitätbezeichnung einer Etikette ist eine unwahre Auskündung über die Warenbeschaffenheit. Desgleichen können bildliche Darstellungen Angaben über die Beschaffenheit enthalten. Wenn jemand eine Anzahl Abbildungen von Erzeugnissen versendet, so erklärt er damit, dass er die Fähigkeit besitzt, derartige Erzeugnisse zu liefern. Offeriert ein Händler Kaffeelöffel, die mit 30 g versilbert sein sollen und stellt sich dabei heraus, dass die Versilberung kaum 1 g beträgt, so liegt darin eine unrichtige Beschaffenheitsangabe.

Was die Bedeutung des Wortes „Ersatz" bei Beschaffenheitsangaben anbelangt, so ist festzustellen, dass der Gebrauch dieses Ausdruckes im allgemeinen zur Anpreisung von Waren nicht verwehrt werden kann. Es soll die Vorstellung hervorgerufen werden, dass das eine Fabrikat durch ein anderes Fabrikat ersetzbar sei, also ebensogut, ebenso dienlich sei, wie die betreffende andere Ware. Die Bezeichnung Ersatz, verbunden mit einem andern Wort, soll jedoch bloss eine dem Namen einer Ware hinzugefügte nähere Beschreibung derselben darstellen und nicht eine Benennung der Ware selbst [3]).

---

[1]) BGE BD. 36 /II/ S. 36 ff. — [2]) Luz. O.-G.-E. v. 2. Juli 1923.
[3]) Ztschr. f. gewbl. Rechtsschutz Bd. 21, S. 66 (1916) R.G.E. v. 19. Jan. 1915.

c) Unlautere Ankündigungen über die Herstellungsart von Waren. Hierunter fallen vor allem solche Angaben, welche den Fabrikationsprozess betreffen, also alle Angaben, welche die Waren nach einem wertvolleren und eine höhere Qualität bedingenden Verfahren hergestellt bezeichnen, als es tatsächlich der Fall ist[1]). Die Bekanntmachung, ob eine Ware fabrikmässig oder handwerkmässig hergestellt wird, ob die Ware ein Naturprodukt oder ein Kunstprodukt ist, ob es sich um ein eigenes Erzeugnis oder um ein fremdes handelt, kann für Güte und Preis einer Ware von erheblicher Bedeutung sein.

Wenn beispielsweise ein Kleidergeschäft in Zeitungen zu billigen Preisen Herrenkleider, in Massarbeit ausgeführt, offeriert, dabei jedoch zu den angegebenen Preisen keine Massarbeit, sondern bloss Masskonfektion liefert, so liegt hierin ein irreführendes Angebot über die Herstellungsart[2]). Ein in Inseraten, auf Zirkularen, Karten usw. aufgeführter Firmazusatz „Musikwerke" sowie die Bezeichnung „Meine Fabrikate" beim Anbieten von Beleuchtungsartikeln wurden als unzulässig und strafbar erklärt, in einem Falle, wo es sich um von auswärts bezogene fertige Waren handelte[3]). Der Verkauf von Kunsthonig unter der Vorgabe, es handle sich um echten Bienenhonig, ist strafbar, da hierin eine zur Täuschung geeignete unrichtige Angabe über die Art der Herstellung zu erblicken ist. Eine Täuschung über die Herstellungsart kann auch durch die Behauptung erwirkt werden, dass die Ware nach einem bestimmten chemischen oder technischen Verfahren hergestellt wurde, während man sie in Wirklichkeit nach einem andern Verfahren erstellte.

d) Unlautere Ankündigungen über die Preisbemessung: Von Wichtigkeit sind im Geschäftsverkehr die Ankündigungen über den Preis von Waren. Die Bestimmung des Preises steht jedem Verkäufer frei[4]); er kann seine Ware als besonders billig im Preise rühmen und feilhalten. Das Unterbieten gilt an sich

---

[1]) Botschaft von 1899, S. 32.

[2]) Urteil des Amtsgerichts Sursee vom 3. Juli 1925.

[3]) Luz. O.-G.-E. vom 27. April 1920 (Auszüge Bd. 20, S. 20, ff.)

[4]) BGE., Bd. 52/II/ S. 281 im Fall des Zigarettenkartells (zitiert von Germann, S. 102 f.) BGE., Bd. 50/II/ S. 202.

nirgends als unlauterer Wettbewerb[1]). Allerdings treffen wir heutzutage vielfach Kartelle, Verbände, Genossenschaften etc., deren Mitglieder sich durch Vertrag (freiwillig oder gezwungen) bindende Preisbestimmungen auferlegen lassen. Das Handelspolizeigesetz bestimmt unter Strafandrohung, dass jeder Verkäufer bei Angabe der Preislage seiner Waren sich nicht unrichtiger Angaben bedienen dürfe. So dürfen Waren nicht zum Ankaufspreise oder sogar unter demselben angeboten werden, wenn diese Angaben nicht der Wahrheit entsprechen. Als Ankaufs- oder Selbstkostenpreis ist zu verstehen der reine Einkaufspreis zuzüglich der dem Händler bei Anschaffung der Ware entstandenen Geschäftsunkosten. Auch der sogenannte Verkauf zu Fabrikpreisen kann eine Irreführung des kaufenden Publikums herbeiführen. Unter Fabrikpreis sind im Handelsverkehr die Preise zu verstehen, die der Fabrikant dem Händler und, wenn er im Kleinen verkauft, dem einzelnen Privaten berechnet. Die Ankündigung, die verlangten Preise seien Fabrikpreise, ist deshalb unrichtig und strafbar, falls es sich dabei in Wirklichkeit um Händlerpreise handelt. Aehnlich verhält es sich bei „Gelegenheitskäufen", „Spezialverkäufen" und anderen Reklamen mit Besonderheiten, in welchen Fällen im Publikum stets die Meinung an billigere Preise als im normalen Geschäftsverkehr erweckt wird. Die Anpreisung „zu konkurrenzlosen Preisen" überschreitet ebenfalls die Grenzen des Erlaubten[2]). Mit dieser marktschreierischen Reklame wird stets auf die Unerfahrenheit des Publikums spekuliert und zwar zum Schaden der ehrlichen Gewerbetreibenden. Täuschungen über die Preislage können auch darin bestehen, dass die Waren in der Auslage mit einem geringern Preise bezeichnet werden als im Laden gefordert wird (Lockartikel). Desgleichen wird durch angebliche Ausverkäufe oft über die Preisansetzung der Waren getäuscht.

e) Unlautere Ankündigungen über die Bezugsquellen: Der Ausdruck „Bezugsquelle" im Sinne des Handelspolizeigesetzes umfasst alle Ursprungsangaben, insoweit diese sich nicht auf Angaben geographischer Natur beziehen. Da bereits das Bundes-

[1]) J. Kohler, S. 306.

[2]) Bekanntmachung des kant. Militär- und Polizeidepartements vom April 1926 (Vgl. Luzerner Tagblatt Nr. 90, 1926).

recht (Markenschutzgesetz Art. 18 ff) Schutzbestimmungen über Herkunftsbezeichnungen kennt, unter welchen es Namen einer Stadt, Ortschaft, Gegend oder eines Landes, die einem Erzeugnis seinen Ruf geben, versteht, sucht das Handelspolizeigesetz durch das Verbot jeder unrichtigen Angabe über die Bezugsquelle von Waren einen Eingriff in bundesrechtliches Gebiet zu vermeiden. Dem kantonalen Gesetz fällt die Aufgabe zu, Täuschungen entgegenzuwirken, wie sie durch falsche Hinweise auf die *Herkunft nicht geographischen Charakters* häufig zu erwecken versucht werden. Es handelt sich hier also darum, unrichtige Ankündigungen über die Herkunft solcher Waren zu verbieten, die aus den Händen bestimmter Personen herrühren sollen.

Es liegt eine falsche Angabe über die Bezugsquelle vor, wenn ein Lieferant von Fabrikaten vorspiegelt, er sei selbst Fabrikant dieser Produkte, in Wirklichkeit aber bloss Zwischenhändler ist. Mit der Anpreisung, es handle sich um eigenes Fabrikat, soll der Anschein eines günstigen Angebotes erweckt werden. Denn erfahrungsgemäss kauft das Publikum eine ganze Anzahl von Warengattungen, beispielsweise Musikinstrumente, lieber beim Fabrikanten als beim Zwischenhändler. Man glaubt beim Fabrikanten billiger zu kaufen und bei eventuellen Mängeln der Waren sicherer gestellt zu sein als beim Zwischenhändler. Als Fabrikant kann aber nur derjenige angesehen werden, der durch eigene, von ihm abhängige Arbeitskräfte herstellen lässt. Eine Täuschung über die Bezugsquelle liegt auch vor, wenn die Angabe, eine zum Verkauf gestellte Ware stamme aus einer Konkursmasse, sich als unwahr herausstellt. Aehnlich verhält es sich bei wahrheitswidrigen Angaben, die angepriesene Ware rühre aus einem Nachlasse her. Ein Bücherantiquar kann beispielsweise, um alte Auflagen wissenschaftlicher Bücher abzustossen, in den zum Kaufe angepriesenen Büchern einen Vermerk anbringen, dieselben stammten aus dem Nachlasse dieses oder jenes Professors.

f) Unlautere Ankündigungen über die Art des Bezuges: Was die Art und Weise, wie Waren bezogen werden, anbelangt, so können auch hier unrichtige Angaben vorkommen, die eine Irreführung des Käufers hervorzurufen geeignet sind.

Fälle solcher Schwindelreklame sind die wahrheitswidrigen Behauptungen, die Ware befinde sich in der Originalverpackung des Erzeugers, sie sei in Eis verpackt, die verkauften Zigarren oder Tee seien direkt importiert worden usw.[1]). Unter Umständen können auch Ausdrücke wie „Alleinvertreter", „Generalvertreter" für eine bestimmte Ware eine falsche Auffassung über die Art des Bezuges erwecken, nämlich dann, wenn der Vertreter keine übergeordnete Vertretung mit Ausschliesslichkeit besitzt.

g) Unlautere Ankündigungen über die Grösse des Vorrates: Es ist unstatthaft über die Menge der Vorräte von Waren unrichtige Angaben zu machen. Sowohl das Anbieten von Waren als Resten, etc. wie auch Angaben, die starke Uebertreibungen bezüglich der Grösse des Vorrates enthalten, sind strafbar, wenn sie nicht der Wahrheit entsprechen. Der Inhalt solcher Ausschreibungen erweckt in der Regel den Eindruck, als ob es sich um überaus günstige Angebote handle, und die dabei befolgte Absicht ist die, das Publikum irrezuführen.

Kleine Uebertreibungen sollen natürlich nicht von diesem Verbote betroffen werden, da in solchen Fällen das Publikum auf die Ungenauigkeit keinen Wert legt. Strafbar wäre beispielsweise die Ankündigung von „Kleinbeleuchtungsartikel en gros", oder „Abteilung für Kleinbeleuchtungsartikel", wenn der Warenbestand in Wirklichkeit aus kaum drei Dutzend Batterien besteht[2]). Ebenso darf in einem Angebot nicht von der Ankunft mehrerer Wagenladungen einer bestimmten Ware gesprochen werden, wenn es sich bloss um eine kleine Sendung handelt[3]). Es ist verboten, von einem Lagerbestande von ca. 5000 Anzügen zu reden, wenn der Vorrat sich auf einen Bestand von 100 Stück beschränkt; auch wenn die Möglichkeit vorhanden wäre, eine grosse Menge sofort zur Stelle zu schaffen, müssen solche Uebertreibungen untersagt werden.

h) Unlautere Ankündigungen über den Besitz von Auszeichnungen: Die Reklame kann sich auch auf den Besitz von Auszeichnungen beziehen. Unter Auszeichnung ist allgemein die Zu-

---

[1]) Luzerner Botschaft von 1899, S. 33.

[2]) Luz. O.-G.-E. vom 27. April 1920 (Auszüge 1920, S. 32 ff.).

[3]) Botschaft von 1899, S. 33.

erkennung einer Ehre durch Sachverständige, welche auf Grund einer gewissenhaften Vergleichung und Prüfung mit andern Erzeugnissen erteilt worden ist, zu verstehen[1]). Der dabei verfolgte Zweck besteht darin, nach aussenhin die Anerkennung der Vortrefflichkeit, Vollkommenheit und Brauchbarkeit der Ware oder Leistung bekanntzumachen, und damit den Ausgezeichneten die Möglichkeit zu verschaffen, auf dem Wege einer erlaubten Reklame die Aufmerksamkeit auf seine Ware zu lenken. Hat ein Gewerbetreibender an einer Ausstellung eine Auszeichnung erhalten, so ist er befugt, sich derselben in Geschäftsempfehlungen zu bedienen. Die Auszeichnung, die nichts anderes ist als ein Mittel zum Kundenerwerb, kann auch auf Waren zur Geltung gebracht werden, zum Beispiel durch Aufdruck der verliehenen Medaille auf der prämierten Ware.

In der Führung solcher Auszeichnungen wird oft grober Unfug getrieben. Gegen solches unlauteres Gebaren gewährt das Bundesgesetz betreffend Markenschutz etc. vom 26. September 1890 weitgehenden Schutz, indem das genannte Gesetz diejenigen mit Strafe bedroht, welche auf ihren Waren, Verpackungen etc., Auszeichnungen anbringen, ohne dazu berechtigt zu sein. Desgleichen ist das Anbringen gewerblicher Auszeichnungen auf Erzeugnissen strafbar, die mit den prämierten in keiner Beziehung stehen[2]). Das genannte Bundesgesetz vermag allerdings nicht allen schwindelhaften Auszeichnungen beizukommen. Das luzernische Handelspolizeigesetz sucht deshalb solcher mit gewerblichen Auszeichnungen betriebener Schwindelreklame auf den Leib zu rücken, soweit das Bundesrecht nicht hinreicht. Es verbietet in § 1, Absatz 1 allgemein die Anwendung unrichtiger Angaben über den Besitz von Auszeichnungen. Die Aufstellung einer besondern Strafbestimmung neben der bundesrechtlichen Vorschrift rechtfertigte der Gesetzgeber damit, dass es Fälle geben könne, wo durch unwahre Angaben über den Besitz von Auszeichnungen eine Schädigung von Mitbewerbern

---

[1]) Korrodi, S. 69.

[2]) Bundesgesetz betr. den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, der Herkunftsbezeichnungen von Waren und der gewerblichen Auszeichnungen vom 26. Sept. 1890. Art. 21 bis 23, sowie Strafbestimmungen Art. 24, lit. f., Art. 25 und 26.

eintreten könne, ohne dass das zitierte eidg. Gesetz zutreffe[1]). Ob eine solche kantonale Gesetzesbestimmung bundesrechtswidrig und deshalb ungültig ist, ist bestritten. Volmar stellt bezüglich der Gesetzesbefugnis der Kantone in dieser Materie fest:[2]) „Das Gesetzgebungsrecht betreffend Angaben gewerblicher Auszeichnungen gehört dem Bunde. In dieser Materie zu legiferieren, steht den Kantonen nicht mehr zu. Weist die eidg. Gesetzgebung Lücken auf, so ist das richtige Korrektiv die Ergänzung der eidg. Gesetze, nicht aber ein Eingreifen der Kant. Gesetzgebung. In ein und derselben Materie können entweder nur der Bund oder die Kantone legiferieren, dagegen darf ein gleichzeitiges Legiferieren durch den Bund und durch die Kantone in einer und derselben Materie nicht zugelassen werden, indem sonst jede Rechtssicherheit verschwinden müsste und schwere Konflikte unausweichlich wären". Demgegenüber hat das Bundesgericht[3]) es als zulässig erachtet, dass auf Grund eines kantonalen Wettbewerbsgesetzes, einem Musiker ohne entsprechende öffentliche Stellung untersagt wurde, sich in Ankündigungen als „Professor" auszugeben. Ohne zur Frage Stellung zu nehmen, ob neben der nicht hinreichenden bundesrechtlichen Regelung der gewerblichen Auszeichnungen der Kanton die Mängel zu ersetzen befugt sei, geht dennoch aus den Erwägungen des Bundesgerichts hervor, dass den Kantonen das Recht zusteht, Vorschriften aufzustellen, die sich gegen die unbefugte Inanspruchnahme von Auszeichnungen zu Zwecken des Wettbewerbs wenden.

Von der kantonalen Gesetzesbestimmung wird nicht bloss die spezifisch kaufmännische oder gewerbliche Erwerbstätigkeit getroffen, sondern auch die Tätigkeit der freien künstlerischen und wissenschaftlichen Berufe, sobald sie zu Erwerbszwecken ausgeübt wird, und der Künstler oder Wissenschafter zu diesem Zweck mit andern in Wettbewerb tritt. Denn auch bei einer in dem Angebot künstlerischer oder wissenschaftlicher Leistungen bestehenden Erwerbstätigkeit können unlautere Mittel angewendet werden, um die Kundsame der Konkurrenten an sich

[1]) Botschaft von 1899, S. 34.
[2]) Volmar, S. 244.
[3]) B. G. E. Praxis, Bd. 13, Nr. 135 (1924).

zu ziehen, womit die Anwendbarkeit der gegen den unlautern Wettbewerb gerichteten Vorschriften auch auf die gewerbsmässige Ausübung solcher Berufe gegeben ist.

Als Anmassung von Auszeichnungen, deren Verfolgung nach kantonalem Recht möglich ist, sei beispielsweise der Erwerb von Medaillen, Diplomen etc. auf unreellem Wege genannt. Es kommt vor, dass Privatausstellungen veranstaltet werden mit Verabreichungen von Diplomen, Medaillen, Titeln, etc., wo es sich aber um Schwindelausstellungen handelt. Der dabei befolgte Zweck ist der, den Veranstaltern einen schönen Gewinn und den Ausstellenden möglichst hochtönende Auszeichnungen je nach Preislage zu verschaffen. Auf solche Art und Weise erworbene Schwindelmedaillen etc., die als unlautere Reklametitel benutzt werden, sind nach luzernischem Handelspolizeigesetz wegen unlauteren Wettbewerbs strafbar. Bei solchen unlautern Ankündigungen denkt das Publikum an redlich erworbene Auszeichnungen und wird deshalb irregeführt. Der ehrliche Konkurrent wird durch solches Gebaren geschädigt, indem ihm der Erwerber schwindelhafter Auszeichnungen durch unlautere Reklame die Kunden entzieht.

Es seien hier noch die sogenannten, von privater Seite herstammenden, Anerkennungsschreiben, Dank- oder Belobigungsschreiben erwähnt. Sie sind keine Auszeichnungen im Sinne des Handelspolizeigesetzes, da ihnen das Merkmal der Belohnung abgeht. Das falsche Hervorheben derartiger Anerkennungsschreiben kann aber auch zu Täuschungen Anlass geben. Solche Schwindelreklame verstösst gegen die Reklamevorschriften des Handelspolizeigesetzes. Ihre Anfechtung kann nicht wegen unrichtiger Angaben über den Besitz von Auszeichnungen angehoben werden, sondern auf Grund des allgemeinen Satzes über die Täuschung in geschäftlichen Verhältnissen.

Wie bereits erwähnt wurde, handelt es sich bei den vom Gesetz aufgezählten einzelnen Fällen unlauterer Reklame nur um eine Illustration des allgemeinen Tatbestandes und nicht um dessen abschliessende Umschreibung. Die beispielsweise Aufzählung einzelner wichtiger Formen bezweckt einzig eine Klarstellung des allgemeinen Tatbestandes. Es könnte sich ein Gewerbetreibender nicht mit Erfolg darauf stützen, das Gesetz

beziehe sich bloss auf die ausdrücklich angeführten Formen unlauterer Reklame. Vielmehr hat es der Richter in der Hand, auf Grund der Fassung des allgemeinen Tatbestandes die erwähnten Beispiele unlauterer Reklame zu ergänzen.

III. Die Vorspiegelung zufälliger Vorteile.

Die Art und Weise wie ein Betrieb Kunden wirbt, kann auch mit lotteriemässigen, rein zufälligen Veranstaltungen geschehen. Diese Art Kundenfang gehört zu der Kategorie der unlautern Reklamemanipulationen. Der Schlussatz von Absatz 1 des § 1 des Handelspolizeigesetzes bestimmt, es sei nicht statthaft, Käufer durch Vorspiegelung zufälliger Vorteile, welche auf einen oder mehrere unter ihnen entfallen sollen, anzulocken. Die Vorteile können unter anderem in Warenlotterien, Beipackung von Geldstücken und Wertgegenständen bestehen.

Die Aufstellung dieser Vorschrift wird damit begründet, es sei schon wiederholt vorgekommen, dass Geschäfte oder Fabriken den von ihnen in Handel gegebenen Artikeln Wertgegenstände, Geldstücke etc. beipackten und mit gewaltiger Reklame auf diese Tatsache aufmerksam machten[1]). Das Publikum sollte auf diesem Wege angelockt werden, möglichst intensiv die betreffenden Waren zu kaufen. Meistens trugen derartige Veranstaltungen den Charakter der Lotterie. Wenn auch keine eigentlichen Lotterielose ausgegeben wurden, so war es doch Sache des Zufalls, wem die betreffenden Gewinnobjekte zukamen. Je grösser die Quantität der erworbenen Waren stieg, umsomehr stieg die Chance, Gewinnobjekte zu erwerben. Als strafbar wird also hier nur derjenige Geschäftskundenfang angesprochen, der durch Beigaben Käufer anzulocken sucht, wobei die Beigaben rein zufällig in die Hände der Konsumenten fallen sollen.

Wenn auf eine bestimmte Menge von Waren Geschenke verabfolgt werden, so liegt darin keine Zuwiderhandlung gegen die Bestimmung des Handelspolizeigesetzes, denn diese dem Käufer versprochene Zugabe wird nicht nur einem oder mehreren Kunden gewährt, sondern wird jedem Käufer regelmässig, nicht

[1]) Botschaft von 1909, S. 25.

bloss zufällig zugesprochen, der die erforderlichen Bedingungen erfüllt hat. Wird beispielsweise bei Abnahme von 50 Paketen Bohnenkaffee jedem Käufer gegen Einlösung der jeweils erhaltenen Coupons ein Kaffeeservice versprochen und das eingegangene Versprechen gehalten, so ist darin kein unlauteres Geschäftsgebaren zu erblicken. Demgegenüber ist es als schwindelhafter Geschäftskundenfang und als Treu und Glauben im Verkehr widersprechend zu betrachten, wenn (wie es sich vor einigen Jahren beim sogenannten Warenhausskandal in Genf ereignete) jedem Käufer im Betrage von 5 Franken ein Gutschein verabfolgt wird, der zur Teilnahme an der Verlosung eines Automobils berechtigt. Durch solche spielartige Veranstaltungen wird das Publikum unnützerweise zum Kaufe angereizt. Es entzieht sich selbst die Möglichkeit, die Preise zu überprüfen und das reelle Angebot vom täuschenden zu unterscheiden. Das Verbot solcher spielartiger Veranstaltungen dient nicht nur zum Schutze des kaufenden Publikums. Es bietet ebenso wirksamen Schutz den ehrlichen Gewerbetreibenden gegen Kundenentzug durch skrupellose Konkurrenten[1]). Das Verbot soll den anständigen Gewerbegenossen davor schützen, seinerseits bedenkliche Mittel anwenden zu müssen, um gegenüber denjenigen Mitbewerbern, die solche Mittel anwenden, nicht zurückzubleiben.

IV. Das Lockartikelwesen.

Es gibt Geschäftsleute, die zur Heranziehung der Kundsame sich häufig sogenannter Lockartikel oder Lockvögel bedienen. Das Publikum wird durch Ausschreibung auffallend billiger Preise in den Schaufenstern angelockt. Tritt dann der Kauflustige in den Verkaufsraum ein, so wird diesem die Ware angeboten, jedoch in schlechterer Qualität als ausgestellt, oder es wird mit Bedauern festgestellt, der Vorrat sei soeben erschöpft, oder es wird dem Kunden teurere Ware aufgehalst. Der Zweck dieses beliebten Kniffes besteht darin, durch die billige Preisnotierung Leute in das Geschäft zu locken, in der Annahme, diese würden das Geschäft doch nicht wieder verlassen, ohne etwas gekauft

[1]) Volmar, S. 297.

zu haben. Solche Geschäftsleute spekulieren stets auf allerhand menschliche Schwächen, auf den Mangel an moralischem Mut. Die Folge derartiger Geschäftsmanöver ist die, dass einerseits Leute zu Käufen veranlasst werden, die sie eigentlich nicht ernstlich abschliessen wollen, und die sie nach dem Einkauf bereuen, und anderseits, dass dem ehrlichen Konkurrenten, der nicht mit ebensolchen unlautern Manövern in Wettbewerb treten will, Kundschaft und Gewinn entzogen wird[1]). Die Handlungsweise gewisser zweifelhafter Geschäfte, durch niedrige Preisansätze an den in den Schaufenstern aufgestellten Waren das Publikum anzulocken und die Abgabe der Ware zu diesem Preise zu verweigern, könnte bereits nach § 1 des Handelspolizeigesetzes strafrechtlich geahndet werden. Einem Begehren aus Handels- und Gewerbekreisen entsprechend, wurde jedoch schon im Gesetze von 1900 eine Spezialbestimmung gegen den Lockartikelunfug aufgenommen. Man wollte mit dem Erlasse einer besondern, klaren, unzweideutigen Vorschrift die Unterdrückung des Lockartikelunwesens erleichtern. Die diesbezügliche, vom Verein schweizerischer Geschäftsreisender ausgearbeitete Vorschrift sollte lauten: „Jede mit Preisangabe angeschriebene oder ausgestellte Ware gilt zu dem ausgesetzten Preise als zum Verkaufe angeboten. Sowohl die angeschriebenen oder ausgestellten Quantitäten, also auch der übrige Vorrat von Waren derselben Art und Qualität, müssen auf Verlangen sofort an jedermann zu dem angegebenen Preise verabfolgt werden". Der luzernische Gesetzgeber hielt eine Vorschrift in dieser Form nicht für annehmbar, da sie bundesrechtswidrig gewesen wäre[2]). Denn über die Frage, ob in der Auslage von Waren mit Angabe des Preises eine verbindliche Offerte zu erblicken sei, von welcher der Verkäufer nicht zurücktreten könne, und ob diese Offerte ihn sogar verpflichte alle andern Gegenstände gleicher Art, ebenfallls zum gleichen Preise zu verkaufen, ist nach O.-R. durch den Zivilrichter zu entscheiden. Dagegen steht es der kantonalen Gesetzgebung zu, die Verweigerung der Aushändigung einer im Schaufenster ausgestellten, mit einer bestimmten Preisangabe versehenen Ware, mit Strafe zu bedrohen.

[1]) Volmar, S. 262.

[2]) Botschaft von 1899, S. 45.

In diesem Sinne wurde im Gesetz von 1900 (§ 2) eine Sonderbestimmung aufgenommen, wonach sich derjenige einer strafbaren Handlung schuldig macht, welcher ohne rechtfertigenden Grund sich weigert, eine öffentlich ausgekündigte oder ausgestellte Ware zu dem angegebenen Preise abzugeben. Man erblickte im sogenannten Lockvögelsystem ein auf die Täuschung des kaufenden Publikums berechnetes Geschäftsgebaren, welches dazu angetan war, die im geschäftlichen Leben üblichen Grundsätze von Treu und Glauben schwer zu verletzen. Aus diesem Grunde liess sich dessen strafrechtliche Bekämpfung rechtfertigen.

Die Erfahrung unter dem Gesetz von 1900 zeigte jedoch, dass die Bestimmung gegen den Lockartikelunfug in seiner bisherigen Fassung nicht ausreichte. Es kam nämlich vor, dass Geschäfte nur das eine oder andere Exemplar oder einen Teilvorrat einer zu einem bestimmten Preise ausgekündigten Ware abgeben wollten. Sobald die Nachfrage nach einem sogenannten Lockvogel etwas intensiv wurde, verweigerte man trotz des vorhandenen Vorrates die weitere Aushingabe desselben oder verlangte wesentlich höhere Preise[1]). Diesen unlautern Geschäftssitten sucht das Handelspolizeigesetz von 1912 beizukommen. Nach § 2 dieses Gesetzes ist nun auch derjenige strafbar, der sich weigert, den gesamten Vorrat einer öffentlich ausgekündigten oder ausgestellten Ware an einen oder mehrere Käufer auszufolgen.

Wann liegt ein öffenliches Angebot vor, wie es vom Gesetz verlangt wird? Stets dann kann ein solches öffentliches Angebot angenommen werden, wenn der Gewerbetreibende in seinen Verkaufsräumen oder in Schaufenstern die Ware ausstellt und sie dazu noch mit den Preisen bezeichnet. Unter das Gesetz fällt auch das Anerbieten zum Verkaufe, welches durch Mitteilungen von Preislisten, Lagerverzeichnissen, Proben oder Muster geschieht. Auch bei derartigen Auskündigungen darf angenommen werden, dass die angekündigten angepriesenen Gegenstände zum Verkaufe bereit gehalten und zu den angegebenen Bedingungen ausgehändigt werden. Insbesondere sind es die vielen Versandgeschäfte von meist sehr zweifelhafter Existenz, die den Fang- oder Lockartikelschwindel durch Auskündigungen in Preis-Courants, Inseraten und dergleichen betreiben.

[1]) Botschaft von 1909, S. 28.

Als Erscheinung des Lockartikelunfugs sei angeführt die Auslage von Waren bestimmter Güte und bestimmtem Preise, denen jedoch gewisse dem Publikum nicht sichtbare Mängel anhaften, welche im einzelnen Falle den geringern Preis motivieren würden. Hierher gehört auch die Anlockung von Käufern durch auffallend billige Preise in den Schaufenstern, welche jedoch nur für nicht gangbare Grössen oder schadhafte Stücke Geltung haben. Lässt ein Gewerbetreibender die Preisnotierung nur für ein einzelnes Stück gelten, so liegt darin ein unlauteres Gebaren, falls er nicht einen dahingehenden Vorbehalt macht.

Anschliessend seien noch die zivilrechtlichen Folgen der Auslage von Waren mit Angabe des Preises kurz berührt. Im revidierten O.-R. findet sich die Bestimmung, dass die Auslage von Waren mit Angabe eines Preises regelmässig als Antrag zu beurteilen sei (O.-R. 7, 3). Die Verbindlichkeit des Antrages bezieht sich auf die ausgestellten Waren sowie auf gleichartige Gegenstände, und müssen diese zum angegebenen Preise verabfolgt werden. Im Vergleich zur Wettbewerbsbestimmung des O.-R. 48 kann nicht auf Schadenersatzpflicht geklagt werden, sondern es kann einzig Erfüllungszwang gegenüber dem Publikum gefordert werden. Anscheinlich zum Schutz der Schaufensteranlage besteht eine Einschränkung der Allgemeinverbindlichkeit der Offerte. Stört nämlich die Entfernung des ausgestellten Gegenstandes den Betrieb erheblich, so wird sich der Kaufliebhaber mit der Offerte anderer Gegenstände mit den gleichen Eigenschaften begnügen müssen[1]).

V. Die Quantitäts- und Qualitätsverschleierungen.

Neben der allgemeinen Bestimmung über die Reklame (§ 1), die geeignet ist, eine Anzahl von Fällen der Quantitäts- und Qualitätsverschleierungen wirksam zu verhindern, kennt das Handelspolizeigesetz eine besondere Bestimmung, wonach jede Irreführung oder Verkürzung eines Verkäufers in Bezug auf Quantität und Qualität von feilgebotenen Waren strafrechtlich geahndet wird.

---

[1]) Becker: ad Art. 7, 3 O.-R.
Oser; „ „ „ S. 40/41.

a) Quantitätsverschleierungen: Ein von unredlichen Geschäftsleuten zum Kundenfang oft zur Anwendung gelangender Kniff besteht in der Quantitätsverschleierung beim Anbieten von Waren. Mit bestimmten Waren, z. B. Garn, Kerzen, Seifen, Teigwaren, Farbwaren, Schokolade, Tee, Flüssigkeiten und anderem mehr wird der Käufer hinsichtlich der Stückzahl, Gewicht, Meterzahl, Breite etc. irregeführt. Meistens wird bei derartigen Täuschungen so vorgegangen, dass bei Waren in vorbereiteten Mengen oder fertigen Packungen gegenüber der angegebenen Menge, dem Gewichte, dem Masse kleine Differenzen im Sinne eines Mindergewichtes, eines Mindermasses usw. herbeigeführt werden, und zwar systematisch und in absichtlicher Weise. Diese Herabsetzung der Menge setzt den arglistigen Kaufmann in den Stand, scheinbar zu billigeren Preisen, als sie anderweitig üblich sind, die Ware zu liefern. Wenn auch gewöhnlich bei dieser Handlungsweise keine materielle Schädigung des Kaufliebhabers stattfindet, so liegt doch eine Täuschung des Käufers insofern vor, als er in den Glauben versetzt wird, er kaufe günstiger ein als an einem andern Orte, währenddem dies tatsächlich nicht der Fall ist. Eine erhebliche Schädigung wird natürlich den ehrlichen Mitbewerbern zugefügt, indem ihnen durch die scheinbar billigeren Verkaufspreise des unredlichen Geschäftsmannes eine Menge von Kunden entzogen werden[1]). Die Täuschung wird meistens vom Publikum nicht wahrgenommen, da in der Regel die Ware weder nachgewogen noch nachgemessen wird.

Zur Beseitigung derartiger Misstände, dass nämlich in Gefässen geringeren Inhalts oder nach zweifelhaften Massen oder in zweifelhaften Einheitsbestimmungen gehandelt wird, wurden ins luzernische Handelspolizeigesetz besondere diesbezügliche Vorschriften aufgenommen. Teilweise befanden sich die Bestimmungen bereits im Gesetz von 1900, wurden aber bei dessen Revision ergänzt. Nach § 6 sind alle Waren so auszubieten, feilzuhalten und abzugeben, dass der Käufer betreffend Quantität (Stückzahl, Gewicht, Meterzahl, Breite etc.) nicht irregeführt oder verkürzt wird. Dabei hat die Angabe von Mass und Ge-

[1]) Volmar, S. 300.
Korrodi, S. 77/78

wicht nach dem geltenden Metersystem zu erfolgen. Die Preise dürfen nur in der Landeswährung ausgedrückt werden. Die Preisangabe in fremder Währung verfolgt ja oft keinen andern Zweck, als die Mengeverkürzung zu verschleiern, um so den Anschein eines günstigen Angebotes zu erwecken. Der Preis hat sich stets auf das volle Mass und Gewicht zu beziehen. Falls in Verbindung mit dem Preise eine bestimmte Mengeneinheit genannt ist, so gilt der Preis für die volle genannte Mengeneinheit. Von den letztgenannten Bestimmungen bleiben diejenigen Waren ausgenommen, welche übungsgemäss im Handel nicht nach schweizerischem, sondern nach ausländischem Mass oder Gewicht oder in Gefässen einer bestimmten Grösse oder überhaupt in handelsüblich bestimmten Einheitsgrössen verkauft werden. Die Art der Gegenstände, welche hierunter fallen, sind ganz verschieden und richten sich nach der jeweiligen Verkehrsübung. So ist z. B. bei uns üblich, bei Faden die Länge in Yards anzugeben.

Im übrigen ist gemäss Bundesgesetz betreffend Mass und Gewicht vom 3. Juli 1875 (speziell Art. 14) der Gebrauch von Messinstrumenten, die dem metrischen System nicht entsprechen und daher auch nicht amtlich geprüft werden können, verboten.

b) Die Qualitätsverschleierung: Gleich wie durch Verschleierung der Quantität, wird häufig versucht, das Publikum durch Verschleierungen der Qualität irrezuführen. Der Käufer wird hinsichtlich der Güte der Ware getäuscht. So wird manchmal statt Prima- bloss Sekunda-Ware, statt Sekunda- bloss Ausschuss-Ware abgegeben. Bei der Qualitätsverhüllung spekuliert der unehrliche Gewerbetreibende auf die Unkenntnis und Unerfahrenheit der Käufer. Deshalb müssen hier insbesondere die Interessen des Publikums gewahrt werden.

Da der Vorschrift über die Qualitätsverschleierung dieselbe Aufgabe zukommt wie dem oben genannten Verbot unrichtiger Angaben über die Beschaffenheit der Waren, so sei auf die daherigen Ausführungen hingewiesen (§ 5 IIb).

§ 6. Ausverkauf und Ausverkaufsschwindel.

1. Der Begriff des Ausverkaufes: Eine nähere Umschreibung des Ausverkaufes kennt das Handelspolizeigesetz nicht; es sieht von einer besonderen Definition des Begriffes „Ausverkauf" ab und setzt ihn somit als bekannt voraus. Für Fälle, in denen es zweifelhaft sein kann, ob es sich um einen Ausverkauf handelt oder nicht, räumt das luzernische Handelspolizeigesetz der höchsten Administrativbehörde ein Entscheidungsrecht ein. Gemäss § 52 dieses Gesetzes steht die Entscheidung der Frage, ob irgend ein Verkauf als patentpflichtig, das heisst als Ausverkauf zu behandeln sei, endgültig dem kantonalen Polizeidepartemente zu.

Der Begriff des Ausverkaufs ist jedoch keineswegs so unbestimmt, dass die Behörden bei Anwendung der Ausverkaufsvorschriften notwendig zur Willkür getrieben werden. Die Geschäfts- und Verkehrssprache, der der Ausdruck entstammt, versteht darunter bestimmte Formen des Warenverkaufs, die sich von der normalen Verkaufsart unterscheiden. Es gibt nämlich oft Verhältnisse, welche dem Händler gebieten, seinen Warenvorrat rascher zu liquidieren, als dies bei normalem Betriebe möglich wäre. Dann greift er zur Beschleunigung des Warenabsatzes zu ausserordentlichen Mitteln. Zu diesen gehört der Ausverkauf. Während das ordentliche Geschäft dahin zielt, die Spekulation à la hausse zu realisieren und die Waren zu möglichst ausgiebigem Preise zu veräussern, aber doch so, dass man den Konkurrenten gegenüber standhalten oder sie sogar überbieten kann, so will der Ausverkauf ohne weiteres an Stelle der Ware Geld haben[1]). Die Veräusserung der Waren soll beschleunigt und zu herabgesetzten Preisen bei erhöhtem Anpreisungsapparat abgegeben werden[2]). Der Ausverkaufsbegriff ist nicht zu eng zu fassen. Weder der Ausdruck „Ausverkauf", noch die Absicht eines Ausverkaufes ist wesentlich, sondern allein, ob die Ankündigung objektiv als Ausverkaufsankündigung zu verstehen ist.

---

[1]) Kohler, S. 199 sowie luz. O.-G.-E. vom 8. Januar 1914 (Vgl. Ztschr. des bern. J. V., Bd. 50, S. 528).

[2]) Volmar, S. 534.

Das Gesetz macht nun zunächst den Unterschied zwischen Totalausverkäufen (§§ 57 bis 59), Teilausverkäufen (60—61) und Rabattverkäufen (62—63). Unter Totalausverkäufen sind solche Verkäufe zu verstehen, wonach das ganze Warenlager zu ungewöhnlich reduzierten Preisen liquidiert werden soll, mit der Absicht, das Geschäft endgültig aufzulösen. Demgegenüber sind die Teilausverkäufe jene Verkäufe, die zur Aufgabe einer einzelnen Warengattung oder zur Räumung eines bestimmten Warenvorrats aus dem vorhandenen Bestande angekündigt werden. Den Bestimmungen über die Ausverkäufe sind auch die Rabattverkäufe eingeordnet. Darunter fallen diejenigen Verkäufe, auf denen vorübergehend ein bestimmter Abzug gegenüber den bisher in Anwendung gebrachten Preisen gewährt wird, wobei sich der herabgesetzte Preis auf den gesamten Warenvorrat oder einen Teil desselben beziehen kann. Anschliesend an die Rabattverkäufe enthält das Gesetz in § 63 eine Spezialbestimmung betreffend die sogenannten Schleuderverkäufe. Darnach soll die Auskündigung eines zeitlich beschränkten Warenverkaufes mit der Bezeichnung: „Verkauf unter dem Ankaufs-, Faktura- oder Erstellungspreis" oder mit sinnverwandten Bezeichnungen nicht gestattet sein, sofern sich aus den Verumständungen, unter denen der Verkauf stattfindet, ergibt, dass es sich bei denselben um unlautern Wettbewerb handelt.

Die Bestimmungen über die Ausverkäufe bleiben nicht bloss auf die genannten Verkäufe beschränkt, sondern finden auch auf andere Warenverkaufsankündigungen sinngemässe Anwendung. Nach der Absicht des Gesetzgebers ist der Begriff „Ausverkauf" im weitesten Sinne aufzufassen. Das kennzeichnende Wesen ist stets darin zu erblicken, dass die vollständige Räumung sämtlicher Waren oder eines Teiles derselben erzielt werden soll, und zwar durch das Mittel eines beschleunigten, aus dem Rahmen des laufenden Geschäftsganges heraustretenden Verkaufs. Warenverkäufe, denen dieses Wesen eigen ist, sind alle wie Ausverkäufe zu behandeln. Als solche Verkäufe sind daher ausser den direkt als Ausverkäufe bezeichneten Verkäufe zu betrachten: Saison-Verkäufe, Liquidations-Verkäufe, Inventur-Verkäufe, usw.; sodann hat der Gesetzgeber als Ausverkäufe

folgende Ankündigungen angesehen: Posten, Restpaare, Resten, sofern sie für die Restenverkäufe extra zugeschnitten oder gekauft worden sind; ausserdem Anpreisungen wie besonders billiger oder extra billiger Verkauf, Reklameverkauf, reduzierte Preise, früher — jetzt, Festtagspreise, aussergewöhnliches Angebot, billige Woche, nur noch kurze Zeit, vorübergehend etc.[1]). Dagegen wird bei „Gelegenheitskäufe", „Spezialverkäufen" und andern Reklamen mit Besonderheiten jeder einzelne Fall auf die Wirklichkeit hin geprüft, und alsdann je nach dem Ergebnis und der Tendenz der erfolgten Auskündigung als Ausverkauf betrachtet oder nicht[2]).

Durch Ankündigungen, wie sie soeben erwähnt wurden, wird die Kauflust des Publikums während einer bestimmten Zeit künstlich gesteigert, indem es dazu verleitet wird, die bekanntgemachte, nur für vorübergehende Zeit gewährte, besonders günstige Kaufgelegenheit auch für seine künftigen voraussichtlichen Bedürfnisse zu benutzen. Für die in Frage stehende Zeit wird eine über den normalen Bedarf hinausgehende Nachfrage herbeigeführt. Der normale Handel wird dadurch zurückgedrängt und es werden Schwankungen in die Preisverhältnisse gebracht, die die ruhige Entwicklung des Verkehrs stören. Dazu kommt, was sehr oft der Fall ist, dass solche Ankündigungen einer günstigen Kaufgelegenheit auf kurze Zeit leicht unwahr sein und damit zu einer Täuschung des Publikums führen können.

2. Die Bekämpfung der Missbräuche im Ausverkaufswesen: Der Ausverkauf tritt oft als eine Art unlauteren Wettbewerbs in Erscheinung. Eine Abgrenzung zwischen erlaubtem und unlauterem Wettbewerb ist aber in manchen Fällen sehr schwer zu ziehen, sodass man dem Gewerbetreibenden nicht zumuten könnte, sie von sich aus immer richtig einzuhalten[3]). Wenn der Staat zur Einschränkung der Ausverkäufe gesetzliche Massnahmen vorsieht, so hat er auch zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen der Ausverkauf erlaubt, resp. unlauter ist.

---

[1]) Vgl. Umschreibung der taxpflichtigen Verkäufe vom Kt. Poliz. dep.

[2]) In Zweifelsfällen können die Geschäftsleute die Reklame vor Veröffentlichung dem Kant. Patentbureau behufs Prüfung der Zulässigkeit vorlegen. „Luz. Tagblatt" v. 17. IV., 1926.

[3]) Germann: „Gutachten": S. 40, ff. spez. S. 41, J. Kohler: S. 201.

Im Kanton Luzern enthielt bereits das Gesetz betreffend das Markt- und Wandergewerbewesen vom 25. November 1890 eine Reihe von Vorschriften betreffend den Ausverkauf. Diese Bestimmungen scheinen sich im allgemeinen gut bewährt zu haben. An Hand derselben war es gelungen, den grössten Uebelständen im Ausverkaufswesen entgegenzutreten. In Gewerbekreisen wurde jedoch mehrfach darauf hingewiesen, dass trotzdem eine Ergänzung der Ausverkaufsbestimmungen im Sinne der weitern Einschränkungen der Ausverkäufe gerechtfertigt wäre. Denn letztere boten in mancher Richtung Anlass zur Ausübung unlautern Wettbewerbs[1]).

Im Wettbewerbsgesetz von 1900 fanden dann zwei Bestimmungen bezüglich des Ausverkaufs Aufnahme. Die eine Vorschrift war gewerbepolizeilicher, die andere strafrechtlicher Natur. Infolge der in der Praxis des Geschäfts- und Verkehrslebens sehr häufig vorkommenden unwahren Angaben über den Anlass oder Zweck des Angebotes von Waren, die sich namentlich bei der Ankündung von Ausverkäufen vorfanden, musste mit einer Gesetzesbestimmung mit strafrechtlicher Sanktion eingegriffen werden. Gestützt auf § 1 des Wettbewerbsgesetzes von 1900 konnte gegen solche unwahre Angaben, insbesondere gegen die missbräuchliche Anwendung des Wortes „Ausverkauf" strafend vorgegangen werden. Wenn bei der Auskündung eines Ausverkaufs unrichtige Angaben über den Anlass zum Verkaufe gemacht wurden, trat nach § 1 des Wettbewerbsgesetzes Bestrafung ein, insofern ein bezüglicher Antrag von Gewerbetreibenden gestellt wurde. Das Gesetz von 1900 reichte jedoch auf die Länge nicht aus, um den mit den Ausverkäufen betriebenen Schwindel wirksam zu unterdrücken. Der Missbrauch, den unehrliche Geschäftsleute mit dem Begriffe des Ausverkaufs zum Schaden und Nachteil der redlichen Konkurrenz trieben, gab vor allem Anstoss zu einer Revision des Wettbewerbsgesetzes überhaupt. Bisher suchte man durch möglichst hohe fiskalische Belastung der um ein Ausverkaufspatent nachsuchenden Handelsleute eine Einschränkung der Ausverkäufe herbeizuführen. Dieses Vorgehen, wobei das fiskalische Interesse des Staates vorwiegte, zeitigte nicht die von der Geschäftswelt bezweckte Reinigung von unehrlichen Handelsleuten.

[1]) Botschaft von 1899, S. 46.

Das Handelspolizeigesetz von 1912 enthält nun neben dem allgemeinen Verbot (§ 1), in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen über den Anlass zum Verkaufe von Waren unrichtige Angaben zu machen, spezielle Vorschriften über die Ausverkäufe in den § § 50 bis 63. Wegleitend für die Abänderung und Erweiterung der Bestimmungen über das Ausverkaufswesen war das Bestreben, die auf diesem Gebiete bestehenden Uebelstände soweit als möglich zu beseitigen.

Vor Erteilung der polizeilichen Bewilligung, die für jeden Ausverkauf oder ausverkaufsähnlichen Warenverkauf erforderlich ist, muss nach Handelspolizeigesetz hierfür ein schriftliches Gesuch gestellt werden. Darin sind die Gründe zu nennen, aus welchen der Ausverkauf stattfinden soll; ebenso sind die für den Ausverkauf bestimmten Waren nach Menge und Beschaffenheit, sowie das Verkaufslokal zu bezeichnen; desgleichen ist die Zeitdauer, während welcher der Verkauf vor sich gehen soll, anzugeben. Durch diese Vorschriften wird ermöglicht, dass eine gewisse Ueberprüfung der Wahrheit der gemachten Angaben jederzeit vorgenommen werden kann, und dass in unlauterer Weise angekündigte Ausverkäufe fast gänzlich unterdrückt werden können. Wo die Angabe der Gründe unrichtig ist, oder das Verhalten des Ausverkaufenden mit dem Zwecke des angekündigten Ausverkaufs im Widerspruch steht, ist der Ausverkauf als unlauter anzusehen.

3. Das Gesetz bestimmt in § 54, dass jeder patentpflichtige Warenverkauf (Ausverkauf) unter Ausschluss aller unwahren Anpreisungen zu veranstalten und auszukündigen sei. Angenommen, ein Händler in Luzern erwirkte eine Ausverkaufsbewilligung unter Vorgabe der gänzlichen Aufgabe des Geschäfts und unter Hinweis auf den Wegzug von Luzern. Beide Angaben entsprechen jedoch nicht den Tatsachen. Da der Händler bei Erwirkung des Ausverkaufspatents gänzliche Geschäftsaufgabe in Aussicht stellt und auch in öffentlichen Bekanntmachungen auf die bevorstehende Geschäftsaufgabe hinweist, ist der Tatbestand einer Zuwiderhandlung gegen das Handelspolizeigesetz (§ 1 oder § 54) gegeben[1]).

[1]) Vgl. Urteil des Bezirksgerichts v. Luzern i. S. Sam. Dreyfuss vom 21. Juni 1912. Urteil des Amtsgerichts v. Luzern i. S. Old England vom 21. Sept. 1922.

4. Nach § 56, Abs. 2 des Handelspolizeigesetzes darf während der Dauer des patentpflichtigen Verkaufes keine Ergänzung der zum Ausverkaufe angemeldeten Waren stattfinden. Ebensowenig dürfen Waren in den Ausverkauf einbezogen werden, die offenkundig nur zu diesem Zwecke angekauft wurden. Es widerstreitet dem Wesen des Ausverkaufs, Waren in den Ausverkauf zu bringen, die einzig zu dem Zwecke angeschafft wurden, um auf dem Wege des Ausverkaufs an den Mann gebracht zu werden. Die sogenannten Warennachschub- und Warenvorschub-Verbote dienen hier als Mittel zur Verhinderung unreeller Ausverkäufe.

a) Verbot des Warennachschubes: Es kommt vor, dass nach Beginn des Ausverkaufes, gewöhnlich wenn derselbe flott vonstatten geht, weitere Waren ins Lager gebracht werden, also Waren zum Ausverkauf verstellt werden, die sich bei Beginn desselben noch nicht im Ausverkaufslager befanden[1]). Man nennt diese Fälle nachträglicher Hinzufügungen Warennachschübe. Nachschieben von Waren bedeutet also jede Ergänzung des Warenlagers nach der Ankündigung des Ausverkaufs. Wer durch Nachschübe den Ausverkauf zu einem mehr oder minder regelmässigen macht, so dass er dem Preissturz des Ausverkaufs nicht unterliegt, täuscht dadurch nicht nur das Publikum, sondern er schadet durch diese Täuschung den Wettbewerbern, indem er dem regelmässigen Geschäftsverkehr durch solche betrügliche Massregeln die Kundschaft entzieht[2]).

Das Handelspolizeigesetz befasst sich in § 56, Abs. 2 mit dem Warennachschub und betrachtet es als unzulässig, dass trotz und während des angekündigten Ausverkaufs neue Waren nachgeschoben werden. In der Praxis wird diese Bestimmung, dass der Verkauf sich auf die angemeldeten Waren zu beschränken habe, streng gehandhabt. So hatte unter anderem ein Luzerner Warenhaus während der Dauer des Ausverkaufs bedeutende Ergänzungen seines Warenlagers vorgenommen. Vor Gericht wurde vom Geschäftsinhaber behauptet, es handle sich dabei ausnahmslos nur um nachträgliche Effektuierung schon vor der

---

[1]) Volmar, S. 556.
[2]) J. Kohler: S. 207.

Ausverkaufsbewilligung aufgegebener Bestellungen. Ohne die Behauptung auf ihre Wahrheit hin zu untersuchen, die eventuell auf Tatsachen beruhte, stellte das Gericht fest, dass die in Erwägung gezogene Behauptung angesichts des strickten Wortlautes des vom Gesetz aufgestellten Verbotes sachlich ohne Bedeutung wäre. Es entspreche dies auch völlig der Natur der Sache, sonst hätte ein Handeltreibender es in der Hand, gerade in Bezug auf einen bevorstehenden Ausverkauf, eine Reihe terminierter Einkäufe zu machen, um so das Lager, dessen Ausverkauf ihm bewilligt wurde, fortwährend zu erneuern[1]).

Das Nachschieben ist also völlig verboten, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob es im Einzelfalle mit dem Wesen des Ausverkaufs noch vereinbar sein und zu einer geeigneten und schnelleren Beendigung des Ausverkaufs führen würde. Denn, wenn man darauf abstellen würde, dass durch neue Zuschiebungen die Abwicklung des Ganzen gefördert werden könnte, wenn auf solche Weise die meistbegehrten Artikel immer und immer wieder herbeigeschafft würden, während die weniger gangbaren Waren auch ihren allmählichen Absatz fänden, so wäre dies eine Schraube ohne Ende, und derartige Argumentationen gäben das bequeme Mittel, immer und immer wieder gangbare Artikel in den Ausverkauf hineinzuwerfen, um möglichst noch ein paar wenig begehrte Stücke mit herauströpfeln zu lassen[2]).

Für den Begriff des Warennachschubes ist eine betrügerische heimliche Ergänzung des Warenlagers keineswegs erforderlich. Es genügt jede, der Ausverkaufsankündigung zuwiderlaufende, nachträgliche Ergänzung des Lagers. Ein Nachschieben liegt vor, wenn ein Dritter seine Waren einschiesst, die mit den Waren des Ausverkäufers veräussert werden sollen. Auch wenn aus Zweiganstalten Waren, unter anderem sogenannte Ladenhüter, herbeigeschafft werden, so liegt darin ein strafbarer Warennachschub. Es kommt also nicht darauf an, von wem und in welcher Absicht die nachgeschobene Ware angekauft, und aus welchem Grunde sie innerhalb des Ausverkaufes veräussert

---

[1]) Urteil Bezirksgericht Luzern vom 21. Juni 1912.
[2]) J. Kohler, S. 208.

wurde. Dagegen dürfte in der Einbeziehung von Waren, die als Ersatz für beanstandete Ausverkaufsware dem Geschäftstreibenden geliefert werden mussten, kein strafbares Nachschieben erblickt werden.

b) Verbot des Warenvorschubes. Im Gegensatz zum Warennachschub, wo in der Regel die meistbegehrten Artikel wieder aufgefrischt werden, gibt es auch einen sogenannten Warenvorschub. Darunter ist die Anschaffung von Waren zum Zwecke des Ausverkaufs zu verstehen. Nach Art. 56, Abs. 2, des Handelspolizeigesetzes dürfen keine Waren in einen Ausverkauf gebracht werden, die offenkundig nur zu diesem Zwecke gekauft wurden. Die Herbeischaffung bezw. die Einbeziehung von Waren in den Ausverkauf ist unbedingt verboten und zwar auch dann, wenn die Waren unmittelbar vor der Anmeldung des Ausverkaufs angeschafft werden.

Ein strafbarer Warenvorschub liegt beispielsweise vor, wenn die Erben eines Geschäftsinhabers vor der Anmeldung oder vor der Ankündigung eines Totalausverkaufes „wegen Todesfall" das Warenlager noch vervollständigen. Als Warenvorschub kann auch die Einbeziehung von Waren in den Ausverkauf betrachtet werden, welche der Ausverkäufer jedoch nicht für sich erworben hat, sondern einem Dritten zu Gefallen für dessen Rechnung mitverkauft. Desgleichen ist der Tatbestand des Warenvorschiebens erfüllt, wenn Warenvorräte zu Ausverkaufszwecken von der Filiale ins Hauptgeschäft oder von diesem in die Filiale gebracht werden. —

Das Handelspolizeigesetz (§ 56, Abs. 1) verlangt ferner, dass die zum Ausverkaufe gelangenden Waren in derjenigen Geschäftslokalität aufgestellt werden, in welcher der Verkäufer den gewöhnlichen Verkauf betreibt. Ausserdem sind bei jedem Teilausverkaufe (§ 61) die auszuverkaufenden Waren von den übrigen Warenvorräten zu trennen und in augenfälliger Weise besonders zu bezeichnen. Beide Vorschriften dienen als vorbeugende Massregeln. Den Behörden wird dadurch ermöglicht, jederzeit die Richtigkeit der Ausverkäufe zu überwachen oder zu überprüfen, um feststellen zu können, ob etwa Warennachschübe oder auch Warenvorschübe stattgefunden haben.

5. Bundesrecht und kantonale Ausverkaufsvorschriften. Sowohl der Bundesrat wie auch das Bundesgericht kamen schon wiederholt in die Lage, sich über die Zulässigkeit der kantonalen Regelung des Ausverkaufswesens auszusprechen. In zahlreichen Beschwerden an die vorgenannten Behörden wurde von Gewerbetreibenden die Verfassungsmässigkeit diesbezüglicher kantonaler Verfügungen angefochten und zwar unter Hinweis darauf, dass letztere gegen die von der Bundesverfassung gewährleistete Handels- und Gewerbefreiheit verstossen. Dem steht aber entgegen, dass Art. 31, lit. e der Bundesverfassung den Kantonen ausdrücklich das Recht zum Erlasse gewerbepolizeilicher Vorschriften vorbehält, also das System der freien Konkurrenz nicht schrankenlos, sondern nur innert der Grenzen der allgemeinen Rechtsordnung gewährleistet. Gestützt hierauf sind die Kantone stets als befugt erachtet worden, der freien Ausübung von Handel und Gewerbe diejenigen Schranken zu ziehen, die zur Wahrung der Rechtsordnung erforderlich sind.

Als solche aus der allgemeinen Rechtsordnung sich ergebende Einschränkungen sind vor allem auch diejenigen Vorschriften anzusehen, die bestimmt sind, Treu und Glauben im Verkehr zu sichern und das Publikum vor Ausbeutung durch auf Täuschung berechnete Machenschaften zu schützen[1]). Der Bundesrat hat in frühern grundsätzlichen Entscheiden darauf hingewiesen, dass die Gesetze, die in mehreren Kantonen zur Einschränkung der Ausverkäufe erlassen worden sind, ihre Entstehung der Beobachtung bedenklicher Misstände des gewerblichen Treibens verdanken[2]). Im Anschluss an die Praxis des Bundesrats hat das Bundesgericht festgestellt, dass der Ausverkauf besonders dazu geeignet sei und auch häufig dazu benutzt werde, das kauflustige Publikum zu täuschen, indem es in den Glauben versetzt werde, gute Waren zu besonders billigem Preise zu erhalten, während in Wirklichkeit entweder die Ware minderwertig oder der dabei versprochene Rabatt von vornherein bei der Festsetzung des angeblichen Normal-

[1]) B. G. E., Bd. 48/I/ S. 281 ff. sowie BGE. Praxis Bd. 1, Nr. 190.
[2]) Salis II. Bd., Nr. 901 und Nr. 902.

preises berücksichtigt worden sei[1]). Es erscheint deshalb gerechtfertigt, dass die Ankündigung oder Veranstaltung von Ausverkäufen von der Erfüllung besonderer Bedingungen abhängig gemacht wird. Denn durch die Anordnung einer polizeilichen Bewilligung etc. wird eine vorbeugende, ständige polizeiliche Ueberwachung ermöglicht, die den unlautern Wettbewerb verhüten soll.

Wie oben dargestellt wurde, sind Ueberschreitungen und Missbräuche der erteilten Ausverkaufsbewilligungen in verschiedener Weise denkbar und im Geschäftsverkehr sogar häufig. Angenommen, es werde eine Bewilligung für einen Totalausverkauf erlangt; in Wirklichkeit wird dann nach Ablauf der Ausverkaufsfrist das Geschäft nicht aufgegeben, sondern weitergeführt. Wir haben es hier mit einem sogenannten Scheinausverkauf zu tun, der deshalb zu beanstanden ist, weil durch dieses Gebaren das Publikum irregeführt wird und gleichzeitig ein unlauteres Mittel des Wettbewerbs dahintersteckt. Zum Schutz gegen derartigen Missbrauch der Ausverkaufsbewilligungen steht es den kantonalen Behörden zu, Massnahmen zu treffen. Als solche hat das Bundesgericht unter anderem anerkannt, die amtliche Aufnahme des Warenbestandes zur Verhinderung des Warennachschubes, die Androhung von Bussen und den Entzug des Ausverkaufspatentes, wie sie im luzernischen Handelspolizeigesetz vorgesehen sind. Dagegen wurden zwei Massregeln, die einzelne Kantone für den Fall des Scheinausverkaufs vorsahen, nämlich die schriftliche Erklärung der Nichtweiterführung des Geschäftes sowie die Kautionsstellung, vom Bundesgericht als verfassungswidrig erklärt[2]). Denn die normale Fortsetzung eines Handelsgeschäftes nach Ablauf der Ausverkaufsfrist steht als erlaubter Geschäftsbetrieb unter dem Schutze von Art. 31 der Bundesverfassung, und es wäre ein unerlaubter tiefer Eingriff in die Gewerbefreiheit, den Weiterbetrieb des Geschäftes in Frage zu stellen oder zu untersagen.

---

[1]) BGE. Bd. 42/I/ S. 259 ff.

[2]) B. G. E. Bd. 42/I/ S. 24 ff.
B. G. E. Praxis, Bd. 12, Nr. 36.

§ 7. Unlautere Mittel zur Herabsetzung fremder Arbeit.

(Kreditschädigung)

Bisher war von der lobenden Beurteilung des eigenen Geschäftes, von den zur ungebührlichen Hervorhebung der eigenen Arbeit angewandten unlautern Mittel die Rede. Die Geschäftsreklame kann aber auch in einer abfälligen Kritik des Konkurrenten bezw. von dessen Arbeit bestehen. Es liegt ja überhaupt im Wesen der Reklame, ob sie sich nun direkt auf die eigene Arbeit oder auf eine fremde Arbeit beziehe, das Bestreben, das Ansehen der eigenen Leistung auf Kosten der Wertschätzung fremder Leistungen in den Augen des Publikums zu heben. Vom Standpunkte der geschäftlichen Moral besteht aber für jeden Gewerbetreibenden die Pflicht, unwahre Angaben, die das Publikum irreführen und den Mitbewerber widerrechtlich schädigen würden, zu vermeiden.

Im Folgenden soll nun speziell über die strafrechtliche Ahndung solcher unwahrer Angaben gesprochen werden, die zum Zwecke des Wettbewerbes über das Erwerbsgeschäft eines andern gemacht werden. In der Herabsetzung der gewerblichen Leistungen eines Mitbewerbers durch einen andern kann nämlich eine Art unlauteren Wettbewerbs liegen. Es ist also nicht jede abschätzige Beurteilung des Mitbewerbers als unlautere Konkurrenzhandlung zu betrachten; denn unter der heutigen Wirtschaftsordnung darf jeder ökonomische Wettbewerb rücksichtslos ausgeübt werden. Jeder Mitbewerber ist berechtigt, alle seine Kräfte anzustrengen, um sein Absatzgebiet auf Kosten der Konkurrenz zu erweitern. Behauptet beispielsweise ein Gewerbetreibender, dass seine Produkte Eigenschaften besitzen, die denen eines Konkurrenten abgehen, oder von Mängeln frei seien, welche denjenigen des Konkurrenten anhaften, dass die Preise billiger seien, als die des Konkurrenten, so kann darin, selbst wenn bestimmte Mitbewerber oder deren Preise genannt werden, sofern diese Behauptungen wahr sind, keine rechtswidrige Handlung erblickt werden. Ebensowenig kann man es als unlautere Wettbewerbshandlung betrachten, wenn ein Gewerbetreibender unreelles, schwindelhaftes Geschäftsgebaren anderer

Geschäftsleute der gleichen Branche der Wahrheit gemäss aufdeckt, auch wenn er aus eigenem Interesse, und nicht aus Rücksicht auf das Gemeinwohl, gehandelt haben mag[1]).

Allein, wenn auch im Konkurrenzkampfe die Interessen der Mitbewerber nicht geschont zu werden brauchen, so darf doch nicht verletzend in die Rechtssphäre der Mitbewerber eingegriffen werden. Dies geschieht aber, wenn durch unlautere, guter Verkehrssitte widersprechende Mittel die gewerblichen Leistungen der Konkurrenten zu diskreditieren versucht werden. Es wird dadurch ein Anspruch der Mitbewerber auf Anerkennung und Geltung ihrer Persönlichkeit im Verkehr, ihr Individualrecht, verletzt.

Nach Luzerner Recht ist eine solche Handlungsweise strafbar. Das Handelspolizeigesetz enthält in seinem § 3 eine diesbezügliche Bestimmung und bezeichnet das Vergehen als Kreditschädigung. Dieses Delikts macht sich derjenige schuldig, der zum Zwecke des Wettbewerbs wider besseres Wissen über das Erwerbsgeschäft eines andern, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäftes, über die Waren oder gewerblichen Leistungen eines andern Unwahres behauptet oder verbreitet, das geeignet ist, den Betrieb des Geschäftes oder den Kredit des Inhabers zu schädigen oder dessen Kundschaft abzuleiten.

Da bereits das luzernische Polizeistrafgesetz vom 29. November 1915 in § 99 den Schutz des Kredites gewährt, so ist kurz zu untersuchen, in welchen Fällen das Handelspolizeigesetz und in welchen das Polizeistrafgesetz Anwendung finden sollen. Der Kreditschädigung im Sinne des Polizeistrafgesetzes macht sich schuldig, wer den Kredit eines andern bewusst durch Behauptung unwahrer Tatsachen oder Verbreitung unwahrer Gerüchte schädigt oder gefährdet. Der Tatbestand von § 99 des Polizeistrafgesetzes schliesst sich also eng an denjenigen des § 3 des Handelspolizeigesetzes an.

Bei Gegenüberstellung der beiden Begriffsumschreibungen lassen sich einige wesentliche Abweichungen feststellen. Zunächst fordert § 3 des Handelspolizeigesetzes, dass die kreditschädigenden unwahren Aussagen zum Zwecke des Wettbewerbes gemacht

[1]) B. G. E. Bd. 21, S. 1181.

worden seien, das heisst, es muss die Absicht vorgelegen haben, die Erwerbstätigkeit des andern zu Gunsten der eigenen oder der eines Dritten zu schädigen. Das Vorhandensein dieser Absicht ist also Voraussetzung der Klage nach § 3 des Handelspolizeigesetzes. Hieraus ergibt sich auch, dass die Kreditschädigung im Sinne des Handelspolizeigesetzes nur gegen Kaufleute und Gewerbetreibende möglich ist. Demnach ist hier der Kreis der tauglichen Objekte ein beschränkter. Im Gegensatz dazu umfasst der Ausdruck „Kreditschädigung" nach § 99 des Polizeistrafgesetzes auch die Kreditschädigung, die nicht zum Zwecke des Wettbewerbs erfolgt. Als weitere wesentliche Abweichung ist anzuführen, dass durch § 3 des Handelspolizeigesetzes neben dem Kredit im eigentlichen Sinne des Wortes, auch der Betrieb des Geschäftes geschützt wird. Meist wird zwar eine Kreditschädigung i. e. S. auch den Betrieb des Geschäftes schädigen, doch braucht dies durchaus nicht immer der Fall zu sein, und umgekehrt kann eine Schädigung des Betriebes den Kredit des Geschäftes gänzlich unberührt lassen. Demgegenüber betrifft der § 99 des Polizeistrafgesetzes bloss den Kredit im engern Sinne, das heisst das Vertrauen in die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit einer Person. Nicht nur der Gewerbetreibende, sondern jedermann, dessen Kredit durch Behauptung unwahrer Tatsachen geschädigt oder gefährdet wird, kann auf Grund von § 99 des Polizeistrafgesetzes klagen.

I. Objektive Tatbestandsmerkmale:

Die Strafbarkeit der Kreditschädigung im Sinne des § 3 des Handelspolizeigesetzes setzt die Erfüllung folgender Bedingungen voraus:

1. Es muss Unwahres behauptet oder verbreitet worden sein: Unter „Behaupten" versteht man die Kundgabe einer Begebenheit als Ausdruck des eigenen Wissens. Jede Aeusserung über irgend einen Vorgang als eine feststehende Wahrheit ist als Behauptung zu betrachten[1]). Auch dann liegt ein Behaupten vor, wenn jemand einem Dritten gegenüber vertraulich Mit-

[1]) Korrodi S. 96.

teilungen in der erwähnten Art macht. Auch nur das vermutungsweise Mitteilen enthält eine Behauptung; ebenso die Wiedergabe eines Gerüchtes, sofern man dadurch die Angaben anderer zu seinen eigenen machen will[1]).

Oft bleibt es nicht bei der blossen Behauptung, sondern die Kenntnis der Begebenheit wird in vielen Fällen an andere mitgeteilt, d. h. verbreitet. Die Verbreitung ist hier im Gegensatz zum Behaupten nichts anderes als ein Weiterbehaupten. Der Ausdruck „Verbreiten" bedeutet nicht wie sonst ein Zugänglichmachen an einen nicht begrenzten Personenkreis, sondern schliesst auch die ohne den Vorsatz der Weiterverbreitung gemachte, ja selbst die strengvertrauliche Mitteilung in sich[2]). Das „Verbreiten" braucht nicht mündlich zu geschehen, es kann auch in einer schriftlichen Mitteilung geschehen. So kann beispielsweise das Delikt begangen werden durch absichtliches Liegenlassen einer ungünstigen Antwort eines Auskunftsbureaus, von der man weiss, dass sie unwahr ist, damit Dritte sie lesen können und müssen[3]). Im Gegensatz zu § 1 des Handelspolizeigesetzes, der sich nur mit der öffentlichen Bekanntmachung oder der für einen grössern Kreis von Personen bestimmten Mitteilung befasst, genügt im Falle des § 3 (Kreditschädigung) die Mitteilung an eine einzige Person. Insbesondere braucht die Verbreitung keine öffentliche zu sein, sie setzt nicht das Zugängigmachen an das Publikum voraus, sondern die Mitteilung an eine einzige Person kann als Vorbereitung angesehen werden, wenn diese die Möglichkeit der Mitteilung an unbestimmt viele begründet[4]).

Damit der Tatbestand des § 3 vorliegt, muss die gemachte Behauptung eine *unwahre* sein. Gleich wie die Behauptung unwahrer Tatsachen kann auch die Aufstellung unwahrer Urteile geeignet sein, den Kredit von Geschäftsleuten zu schädigen oder zu gefährden. Denn wie die Behauptung von Tatsachen, so kann auch die Abgabe von Urteilen als Mittel zur Förderung eigener und zur Hinderung fremder Erwerbstätigkeit Anwendung finden.

---

[1]) Wassermann, Bd. II, S. 12.
[2]) Liszt, S. 348/349.
[3]) Huber, S. 16.
[4]) Luz. O. G. E. v. 30. Jan. 1921 (Ztschr. des bern. Jur. V. Bd. 57, S. 534 f).

Ob eine Aeusserung die Angabe einer Tatsache darstellt, oder ob sie lediglich die Abgabe einer Meinung und Beurteilung über eine solche enthält, ist im wesentlichen eine Frage der Auslegung. Nach Luzerner Recht kann die unwahre Behauptung schlechthin zur Verantwortung gezogen werden. Es macht nicht, wie das deutsche und einige kantonale Wettbewerbsgesetze, den Unterschied zwischen der Behauptung unwahrer Tatsachen und der Aufstellung unwahrer Urteile. Die luzernische Rechtsprechung bleibt deshalb von der Schwierigkeit und Unsicherheit, wie sie sich insbesondere in der deutschen Praxis zeitigen, bezüglich dieser Auslegung verschont, was als Tatsache und was als blosses Urteil zu bewerten ist.

Wann ist nun eine Behauptung unwahr? Die Botschaft von 1899 (S. 37) zählt einige Beispiele auf, welche möglicherweise unwahre Behauptungen enthalten können. So können Angaben wie: eine Fabrik sei durch Feuer zerstört, die Herstellung oder der Vertrieb eines bestimmten Erzeugnisses habe eine Anklage oder Verurteilung wegen Patentverletzung hervorgerufen, eine Färberei benütze giftige Stoffe, eine Konservenfabrik verwende bleihaltige Gefässe, ein von einer chemischen Fabrik hergestelltes Arzneimittel enthalte Gift, ein Konkurrenzgeschäft bestehe nicht mehr etc., unwahr sein. Die Unwahrheit in den erwähnten Fällen ist dann vorhanden, wenn die aufgestellten Behauptungen nicht den Tatsachen, das heisst nicht dem konkreten nachprüfbaren Vorgang oder Zustand entsprechen.

Wie bereits hervorgehoben wurde, können auch Urteile Gegenstand unwahrer Behauptungen bilden. Jede öffentliche Besprechung geschäftlicher Gepflogenheiten, handle es sich um eine noch so scharfe Kritik, ist rechtlich erlaubt, soweit damit nicht in die gesetzlich geschützte Rechtssphäre anderer Geschäfte oder deren Inhaber bezw. Leiter unbefugt eingegriffen wird. Erst mit der Rechtsverletzung beginnt der Anspruch auf Rechtsschutz[1]). Ein Urteil ist dann unwahr, wenn es sich dabei um ein blosses Scheinurteil handelt. Ein solches liegt stets vor, wenn nicht die wirkliche Beurteilung des Kritikers zum Ausdruck kommt, dieser sich also eine gegenteilige oder überhaupt

[3]) Luz. O. G. E. v. 14. Juli 1915 (Auszüge 1915, Nr. 394).

keine Bewertung zu eigen gemacht hat. Der freie Wille des Publikums wird damit durch Täuschung beeinflusst. Das Publikum kann auch die von ihm erkannte, blosse subjektive Beurteilung durch einen Dritten als massgebend für seine Entschliessungen ansehen, wenn es dessen Urteilskraft eine zutreffende Bewertung beimisst und Zutrauen entgegenbringt.

Die Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit des § 3 des Handelspolizeigesetzes richtet sich stets nach der Wahrheit oder Unwahrheit der zu Zwecken des Wettbewerbs gemachten Behauptungen. Der Wahrheit entsprechende Behauptungen sind durchwegs gestattet. Die Verbreitung an sich wahrer Mitteilungen zu Zwecken des Wettbewerbs verstösst nicht, auch wenn die Verbreitung in der Absicht oder mit dem Bewusstsein geschieht, einen andern Gewerbetreibenden zu schädigen, gegen den § 3 des Gesetzes. Der Wettbewerb unter geschäftlicher Ausnutzung wahrer, bereits an die Oeffentlichkeit gelangter Vorgänge, die den Geschäftsleiter oder Geschäftsinhaber mit Recht in der Geschäftswelt herabsetzen können, ist, wenn auch nicht von vornehmer Art, so doch nicht nach dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht denkender Menschen an sich verwerflich[1]). Das Bundesgericht erwägt in einem Entscheide[2]): Wer selbst im Konkurrenzkampfe die Grenzen der Objektivität leichthin überschreitet, darf nicht zu empfindlich sein, wenn auch seine Gegner ihm gelegentlich mit objektiv nicht völlig begründeten Argumenten entgegentreten.

Demgegenüber kann man sich fragen, ob den Behauptungen oder Mitteilungen immer ein unwahrer Inhalt zu Grunde liegen muss, um unter das Gesetz zu fallen. Die Frage ist meines Erachtens verneinend zu beantworten. Es kann Fälle geben, in denen an sich wahre Behauptungen eine Rechtswidrigkeit im Sinne von § 3 des Gesetzes darstellen. Es kommt nämlich auf die Art an, wie eine Behauptung erfolgt. Die leise Verschiebung der Frische und Neuheit, die falschtönliche Uebertreibung, indem längst Uebermoostes als gegenwärtig hingestellt wird, kann eine Behauptung unwahr machen. In diesem Sinne

---

[1]) Elster, i. Ztschr. f. gewerbl. Rechtsschutz u. Urheberrecht 1917. S 61 ff.
[2]) B. G. E. Bd. 36/II/ S. 26 ff.

nimmt auch das Bundesgericht Stellung, indem es anführt, dass eine rechtswidrige Handlung ausnahmsweise in der Verbreitung wahrer Tatsachen zur Herabwürdigung eines Konkurrenten liegen kann, kraft der Art, wie dies geschieht. Dies ist stets dann der Fall, wenn an sich wahre Tatsachen aufgestellt werden, dass dadurch nicht nur die tatsächlich vorhandenen Mängel in ihrer wirklichen Tragweite dargestellt werden, sondern der Mitbewerber in seinem Range in der Geschäftswelt überhaupt ungerechtfertigt herabgewürdigt wird[1]). In der Praxis ereignete sich der Fall, wonach ein Geschäftsmann in seinen Geschäftsempfehlungen, Zirkularen etc. die Worte so zu stellen gewusst hatte, dass er mit einem gewissen Schein behaupten konnte, es sei damit nichts Unwahres gesagt. Betrachtete man aber seine Aeusserungen nach dem Sinn, der sich aus dem Zusammenhang notwendigerweise ergab, so erschienen sie als Entstellungen der Tatsachen, vorgebracht und geeignet, die Persönlichkeit des davon Betroffenen im Wettbewerb zu unterdrücken[2]).

2. Die Behauptung muss auf das Erwerbsgeschäft eines andern, auf die Person des Inhabers oder Leiters dieses Geschäfts, oder auf die Waren oder gewerblichen Leistungen Bezug nehmen.

a) Das Erwerbsgeschäft eines andern: Unter Erwerbsgeschäft ist jede auf Gewinn abzielende Unternehmung im weitesten Sinne zu verstehen[3]). Insbesondere ist nicht erforderlich, wie die Botschaft von 1899 (S.37) besagt, dass das Geschäft ein kaufmännisches sei; es genügt jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, so namentlich auch der Betrieb der Handwerker, der Landwirtschaft usw. Der gesamte Wirkungskreis des Erwerbsgeschäfts kann Gegenstand der Anschwärzung sein; nicht notwendig ist, dass sich die Behauptung auf den ganzen Geschäftsgang bezieht, sie kann vielmehr auch bloss einen bestimmten Vorgang betreffen.

Die Behauptung hat sich auf das Erwerbsgeschäft eines *andern* zu beziehen. Im Gegensatz zu § 1 des Gesetzes, der sich mit der Anpreisung des eigenen Geschäfts befasst, setzt

---

[1]) BGE. Bd. XXI/S. 1181 ff. spez. 1189: ebenso Rieser S. 123/24 Elster S 65.
[2]) BGE. Bd. XXII, S. 155 ff.
[3]) Wassermann, Bd. II, S. 9; Korrodi, S. 97.

der Tatbestand des § 3 des Gesetzes die Bezugnahme auf das Erwerbsgeschäft eines andern voraus. Möglicherweise kann ein und dieselbe Aeusserung zugleich eine Herabsetzung des Erwerbsgeschäfts eines andern und eine Anpreisung des eigenen Geschäfts enthalten und dann beiden Gesetzesvorschriften (§§ 1 und 3) unterstehen.

b) Die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts: Die verleumderischen Angriffe brauchen nicht direkt gegen das Erwerbsgeschäft als solches gerichtet zu sein. Sie können sich zunächst gegen Personen wenden, die mit dem Erwerbsgeschäft in einem innigen Verhältnisse, zum Beispiel in einem Anstellungsverhältnis stehen. Das Gesetz nennt ausdrücklich die Person des Inhabers und des Leiters des Geschäfts, denen es den Rechtschutz angedeihen lässt. Der Betrieb eines Geschäfts ist in den meisten Fällen mit diesen Personen aufs engste verknüpft, und es ist nicht zu bestreiten, dass es für ein Geschäft die weittragendsten Folgen haben kann, wenn über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts unwahre Behauptungen aufgestellt werden. So vermögen Aeusserungen, dass der Inhaber oder Leiter eines bestimmten Geschäfts mit finanziellen Schwierigkeiten kämpfe, über seine wirklichen Verhältnisse hinauslebe, seine Arbeiter missbrauche oder schwer misshandle, Hungerlöhne zahle, wortbrüchig sei, einer geheimen Gesellschaft angehöre usw., die geschäftliche Ehre des Inhabers oder Leiters sowie deren Geschäftsbetrieb zu beeinträchtigen. Solche verleumderische Vorwürfe und Anschuldigungen sind geeignet einen grossen Einfluss auf den Geschäftsgang auszuüben und mittlerweile sogar einen Boykott gegen das Geschäft herbeizuführen.

Dass im Gesetz neben dem Inhaber auch der Leiter des Geschäfts genannt wird, erklärt sich damit, dass man dem Vorstand von Aktiengesellschaften und andern Gesellschaftsformen denselben Rechtsschutz gewähren wollte, wie dem einzelnen Geschäftsinhaber[1]).

c) Die Waren oder gewerblichen Leistungen: Nicht selten kommt es vor, dass, an Stelle der Herabwürdigung von Inhaber oder Leiter des Geschäftes, die Herabsetzung der Waren oder

[1]) Korrodi, S. 98.

gewerblichen Leistungen des fremden Geschäftsbetriebes tritt. Unter Ware sind dabei alle jene Erzeugnisse zu verstehen, die Gegenstand des Handels sein können, während der Begriff der gewerblichen Leistung jede menschliche, nicht in Herstellung einer Ware verkörperte Tätigkeit in sich schliesst, die zum Zwecke des Broterwerbes ausgeübt und angeboten wird. Es sind hierunter alle Leistungen, sowohl des Klein- wie des Grossgewerbes, des Hand- wie des Maschinenbetriebs, zu verstehen.

Es kommt nicht darauf an, ob die Waren juristisch Eigentum des Gewerbetreibenden seien, sondern nur ob sie für das Geschäft als zum Betriebe gehörig anzusehen sind.

Aeusserungen über die Qualität der Waren oder gewerblichen Leistungen können den fremden Geschäftsbetrieb schädigen. Als Beispiele seien erwähnt die Aeusserungen, dass eine Metzgerei bereits in den Güselkübel geworfenes Fleisch wieder herausgenommen habe, um es zur Verwurstung zu gebrauchen[1]); dass bei der Herstellung von Brot beim Konkurrenten grosse Unreinlichkeit herrsche[2]), dass die Ware des Konkurrenten minderwertig sei etc. Eine gerechtfertigte Kritik der Waren oder gewerblichen Leistungen des Konkurrenten ist allerdings stets zulässig, da dieselbe im wirtschaftlichen Konkurrenzkampfe notwendig ist. In Wirklichkeit unterliegen die Waren oder gewerblichen Leistungen ja fast ausnahmslos der Kritik des Käufers und des Mitbewerbers. Einen Vergleich über die Güte der Waren oder gewerblichen Leistungen zweier Konkurrenten zu ziehen, ist jedermann erlaubt. Einem Stoffhändler ist beispielsweise gestattet, hervorzuheben, dass seine Stoffe aus reiner Wolle gewoben seien, während diejenigen seines Mitbewerbers einen Baumwolleinschlag enthalten. Es gibt Fälle, wo der Gewerbetreibende geradezu gezwungen ist, wo es sich aus der Natur der Sache erklärt, den Käufern die Vollkommenheit seiner Erzeugnisse, beispielsweise von Maschinen, in Gegenüberstellung der Nachteile der Erzeugnisse des Mitbewerbers hervorzuheben. Die Kritik über die Beschaffenheit der Waren oder gewerblichen Leistungen eines Gewerbetreibenden hört dann auf eine berechtigte zu sein, wenn sie sich auf falsche,

[1]) Luz. O.G.E. v. 30. Jan. 1921 (Ztschr. des bern. Jur. V. Bd. 57, S. 534.)
[2]) B.G.E. Bd. 42 /II/ S. 598 ff.

unwahre Angaben stützt. Gleich wie die Anschwärzung über die Beschaffenheit der Erzeugnisse des Mitbewerbers können auch unwahre Angaben über den Preis der Waren und gewerblichen Leistungen des Konkurrenten das Erwerbsgeschäft des letztern schädigen. So können Behauptungen, der Konkurrent verkaufe zu höherem Preise oder „Sie werden von Ihrem Lieferanten übersteuert" etc., den fremden Geschäftsbetrieb beeinträchtigen. Dagegen ist in dem blossen Vergleiche der eigenen Preise mit denjenigen des Konkurrenten noch kein Verstoss gegen den § 3 des Handelspolizeigesetzes zu erblicken.

Ist der Geschäftstreibende auch berechtigt seine eigenen Waren denjenigen des Mitbewerbers in natura gegenüber zu stellen? Diese Frage ist zu bejahen. Es gibt eine grosse Zahl von Waren, deren genaue Beschaffenheit, auch für ein geübtes Auge, schwer zu unterscheiden ist. Eine genaue Bewertung ist bei solchen Waren einzig durch Vergegenwärtigung der eigenen und der fremden Ware möglich[1]). Keineswegs kann in einem solchen Gebaren eine unlautere Handlung erblickt werden, da durch den Vergleich der Waren deren Preis gerechtfertigt werden soll.

Endlich sei noch erwähnt, dass tadelnde Urteile über wissenschaftliche und künstlerische Leistungen vom Gesetze nicht getroffen werden, weil diese nicht als gewerblich anzusehen sind[2]).

3. Die unwahre Behauptung muss geeignet sein, den Betrieb des Geschäftes oder den Kredit des Inhabers zu schädigen oder dessen Kundschaft abzuleiten.

a) Die unwahren Aeusserungen müssen *geeignet* sein, zu *schädigen*. Damit der Tatbestand erfüllt sei, ist also kein wirklicher Schaden erforderlich. Es genügt die Eignung zur Schädigung, und diese liegt stets dann vor, wenn durch die unwahren Behauptungen die nahe Möglichkeit einer Schädigung hervorgerufen wird. Die nahe Möglichkeit ist gegeben, wenn nach dem Urteile eines Unbefangenen die Schädigung eintreten wird.

---

[1]) Chénevard, 2. Bd., S. 576; luz. O.G.E. v. 22. Febr. 1911.
[2]) Botschaft von 1899, S. 98.

Eine kreditschädigende bezw. kreditgefährdende Wirkung eines Zeitungsinserates, das unwahre Behauptungen enthält, wird erst von da an möglich, wo die Kundschaft des Angegriffenen in der Lage ist, vom betreffenden Inserat Kenntnis zu erlangen[1]).

Die Möglichkeit einer strafrechtlichen Ahndung der Gefährdung und nicht erst der eingetretenen Schädigung, ist gerechtfertigt; denn im Geschäftsverkehr ist ein Schutz gegen Kreditgefährdung zum mindesten so wichtig, wie ein solcher gegen die wirkliche Schädigung. Der durch die Erschütterung des Kredites einem Gewerbetreibenden zugefügte Schaden wird trotz aller Schadenersatzklagen in den seltensten Fällen wieder gut gemacht werden können. Es muss deshalb für den Gewerbetreibenden ein Rechtszustand geschaffen werden, der solche widerrechtliche Schädigungen des Kredites zum vornherein möglichst verhindert, und der sofortige und scharfe Reaktion gegen solche Angriffe, noch bevor der Schaden entstanden ist, eintreten lässt[2]).

b) Schädigung des Geschäftsbetriebes. Der Begriff des geschäftlichen Betriebes umfasst jede im Handel und Verkehr des Erwerbs halber betriebene dauernde Tätigkeit, die weder dem Gesetze noch den guten Sitten widerspricht. Durch schwindelhafte Angaben, durch böswillige Verdächtigungen, durch unwahre Ausstreuungen wird oft versucht, den Geschäftsbetrieb eines andern zu schädigen. Als Beispiele solcher unwahrer Behauptungen, die geeignet sind, eine Schädigung eines Gewerbebetriebes herbeizuführen, mögen dienen: Die Firma des Konkurrenten existiere nicht mehr, eine Konservenfabrik verwende bleihaltige Gefässe, der zum Rösten des Kaffees benutzte Apparat versetze den Kaffee mit giftigen Stoffen, die vom Konkurrenten offerierten Schuhwaren hätten Pappesohlen und Pappekappen und seien deshalb minderwertig.

c) Schädigung des Kredites des Geschäftsinhabers. Eine Behauptung kann auch geeignet sein, den Kredit des Inhabers eines Erwerbsgeschäftes zu schädigen. Unter Kredit ist hier das Vertrauen in die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit einer Person zu verstehen[3]). Dieses Vertrauen ist das Produkt

[1]) Luz. O.G.-E. v. 14. Juli 1915 (Auszüge 1915, Nr. 394).
[2]) Volmar, S. 186.
[3]) Liszt, S. 343; Huber, S. 11/12.

der geschäftlichen Tüchtigkeit, der Umsicht und Gewissenhaftigkeit seines Trägers; in diesem Vertrauen kommt die Qualifikation des Gewerbetreibenden zur Geltung[1]). Als Gefährdung des Kredites kann jede Handlung bezeichnet werden, die geeignet ist, das durch die eigene gewerbliche Tüchtigkeit und durch Erfüllung der vermögensrechtlichen Verbindlichkeit selbstgeschaffene Vertrauen zu untergraben. Einen Rechtsschutz, der insofern berechtigt ist, als der moderne Handel und Verkehr fast ganz auf dem Kredite fusst, gewährt das luzernische *Handelspolizeigesetz* insoweit, als die zur Kreditschädigung geeigneten unwahren Behauptungen zu Zwecken des Wettbewerbs gemacht werden.

Typische Fälle kreditgefährdender Art sind Behauptungen wie: Der Geschäftsmann kämpfe mit finanziellen Schwierigkeiten, er lebe über seine Verhältnisse hinaus, er sei in Konkurs, er sei ein säumiger Zahler usw. — Dagegen kann beispielsweise die ungünstige Besprechung eines Hotels in einem Reisehandbuch durch den Schriftsteller nicht als haftbar wegen Kreditschädigung angesprochen werden[2]).

Die Behauptungen brauchen sich nicht auf die Person des Inhabers des Geschäftsbetriebes zu beziehen. Dagegen müssen sie geeignet sein, den Kredit des Inhabers, nicht etwa denjenigen des Leiters zu schädigen.

d) Ableitung der Kundschaft: Häufig besteht die Schädigung in dem Verlust oder in der Verminderung der Geschäftskundschaft. Unter Geschäftskundschaft sind diejenigen Beziehungen eines Gewerbetreibenden zu Produzenten (Bezugsquellen) und Konsumenten zu verstehen, welche sich dieser durch seine Tüchtigkeit und Gewissenhaftigkeit zu verschaffen, sowie durch seinen erworbenen Ruf zu erhalten und zu entfalten gewusst hat. Der Gewerbetreibende bedarf zur Ausübung seines Gewerbes solcher Geschäftsbeziehungen. Zwar bildet die Geschäftskundschaft für ihn kein Vermögensstück, da er auf deren Entzug durch den Kampf, wie ihn die freie Konkurrenz mit sich bringt,

---

[1]) Huber, S. 60.

[2]) Becker, Kommentar O.-R. Art. 48, S. 214.

gefasst sein muss[1]). Im Geschäftsleben kann man jedoch allgemein die Beobachtung machen, dass ein Kunde, der längere Zeit von einem Geschäft gut bedient worden ist, die Neigung hat, seine Beziehungen zu diesem Geschäft aufrecht zu erhalten. Für den Geschäftsmann ist der Besitz solcher ständiger Kunden von erheblicher Wichtigkeit, indem davon oft das Bestehen des Geschäftsbetriebes abhängt. Die Beeinträchtigung der Kundschaft wird, soweit sie die Folge unwahrer Behauptungen ist, strafrechtlich geahndet. Die Schädigung, die in der Verhinderung eines Geschäftsabschlusses oder in einer dauernden Absatzschmälerung durch Entzug eines teilweisen oder ganzen Kundenkreises besteht, braucht nicht eingetreten zu sein; es genügt schon die Eignung der unwahren Aeusserung zur Absatzminderung.

Eines der unter litt. b bis d genannten Merkmale (Eignung zur Schädigung des Geschäftsbetriebes, Eignung zur Schädigung des Kredites, Eignung zur Ableitung der Kundschaft) ist zur Erfüllung des Tatbestandes erforderlich. In den meisten Fällen wird es zutreffen, dass sowohl Geschäftsbetrieb, Kredit des Geschäftsinhabers wie auch der Besitz der Kundschaft zugleich durch die unwahre Behauptung gefährdet werden.

Was die Frage des kaufmännischen Auskunftswesens betrifft, so ist festzustellen, dass dieses durch die Bestimmung des § 3 des Handelspolizeigesetzes nicht berührt wird, insofern es gewissenhaft ausgeübt wird. Eine strafrechtliche Haftung im Sinne von § 3 tritt jedoch für den Auskunftgeber stets ein, wenn dieser wider besseres Wissen bei der Auskunfterteilung unwahre Behauptungen ausstreut[2]).

II. Subjektive Tatbestandsmerkmale.

Zur Erfüllung der subjektiven Voraussetzungen des Tatbestandes wird gefordert, dass die zur Kreditschädigung geeigneten unwahren Behauptungen zu Zwecken des Wettbewerbs und zwar wider besseres Wissen erfolgen.

---

[1]) Oser, Kommentar O.-R. zu Art. 48, S. 205.

[2]) Botschaft von 1899, S. 38—39.

1. Unwahre Behauptungen *zu Zwecken des Wettbewerbes:* Der Schutz, den das Gesetz gewährt, ist kein allgemeiner unbedingter, sondern er tritt nur ein, wenn die Schädigung zu Zwecken des Wettbewerbes geschieht. Es muss also stets die Absicht vorliegen, die Erwerbstätigkeit des andern zu Gunsten der eigenen oder der eines Dritten zu schädigen, sei es um ihm seinen Kundenkreis zu verringern oder seinen Kredit oder seinen Geschäftsbetrieb zu schädigen, um dadurch dessen Leistungsfähigkeit zu untergraben. Die Botschaft von 1899 (S. 37) bemerkt hierzu, es müsse derjenige, der die Behauptung aufstellt, entweder selbst zu dem, auf den sich die Behauptung bezieht, im Verhältnisse eines Konkurrenten stehen oder den Wunsch haben, einem andern, der Konkurrent ist, förderlich zu sein. Daraus ergibt sich, dass die Kreditschädigung im Sinne des § 3 des Handelspolizeigesetzes nur gegen Gewerbetreibende möglich ist. Was dagegen den Kreis der Täterschaft anbelangt, so kann dieser ein unbeschränkter sein. Täter kann jeder Beliebige sein, nicht nur der Mitbewerber. Das Gesetz erfordert nicht, dass der Handelnde den Absatz eines andern zu seinen eigenen Gunsten zu beeinflussen beabsichtigt, es genügt vielmehr zur Erfüllung des Tatbestandes, dass der Täter den Wunsch hat, einem andern, der Konkurrent ist, einen Vorteil zu verschaffen. Dieser Vorteil braucht nicht eingetreten zu sein; es genügt das Bestehen der Möglichkeit, dass durch die unwahre Aeusserung der Betrieb oder der Kredit des einen schädigend beeinflusst und damit das Geschäft eines andern gefördert wird[1]).

Von dieser Gesetzesbestimmung sind diejenigen Aeusserungen auszuschliessen, die nicht geschäftlichen Interessen eines Konkurrenten dienen sollen, z. B. die ungünstige Besprechung eines Hotels in einem Reisehandbuch, die abfällige Kritik eines Heilmittels in einer wissenschaftlichen Zeitschrift usw. Solche Bekanntmachungen sind als Meinungsäusserungen im Sinne der Pressefreiheit anzusehen, als Ansichten über Gegenstände der persönlichen Erfahrung zu betrachten. Wo aber die Benutzung der Presse zu wesentlich gewerblichen Zwecken, das heisst zu Zwecken des Wettbewerbs erfolgt, da findet die Vorschrift des

[1]) Luz. O. G. G. v. 30. Jan. 1921 (Ztschr. des bern. J. V. Bd. 57, S. 534).

Handelspolizeigesetzes Anwendung. So ist ein im Inseratenteil eines Blattes veröffentlichter Ausdruck „Der Rabatt ist Schwindel" als eine zu Wettbewerbszwecken gemachte Aeusserung zu betrachten, wenn aus dem Sachverhalt hervorgeht, dass es dem Inserenten in erster Linie nicht darum zu tun ist, den Lesern des Blattes allgemein wirtschaftliche Belehrungen zu geben, sondern im geschäftlichen Interesse für ein besonderes Warenverkaufssystem gegenüber dem Rabattmarkensystem geschäftliche Reklame zu machen[1]).

2. Die Handlung muss wider besseres Wissen geschehen sein. Der Täter muss bei Aufstellung der Behauptung wissen, dass seine Angaben unwahr sind. Der Mangel der Ueberzeugung von der Wahrheit genügt nicht[2]). In der luz. Rechtssprechung wird aber die Ansicht vertreten, dass es in Fällen kreditschädigender Behauptungen im Sinne von § 3 des Handelspolizeigesetzes mit dem Dolus strenge zu nehmen ist. Dieser sei überall da als vorhanden anzusehen, wo zur Kreditschädigung geeignete Behauptungen ohne vorausgegangene gehörige Information über den wirklichen Sachverhalt aufgestellt oder verbreitet werden. Einzig auf diesem Wege lasse sich die Absicht des Gesetzgebers erreichen[3]).

§ 8. Unbefugte Ausbeutung der Arbeit des Mitbewerbers durch Verletzung der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse.

I. Allgemeines: Zweck des Handelspolizeigesetzes ist es, die Interessen des Handels- und Gewerbestandes, soweit berechtigt, gegen Beeinträchtigung von dessen Erwerbsmöglichkeit zu schützen. Dieser gesetzliche Schutz erstreckt sich auch auf die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse. Für diese besteht ein besonderes Bedürfnis zum Rechtsschutze, da von der Geheimhaltung der internen Verhältnisse des Geschäfts, und namentlich auch des Verfahrens bei der Herstellung von Fabrikaten, oft das ganze Gedeihen des Gewerbes abhängt.

---

[1]) Luz. O. G. E. v. 15. Juli 1915 (Auszüge 1915, Nr. 394), sowie B. G. E. Bd. 42 /I/ S. 74 ff.

[2]) Botschaft von 1899, S. 37.

[3]) Luz. O. G. E. vom 15. Juli 1915 (Auszüge 1915, Nr. 394).

Obwohl das schweizerische Obligationenrecht (Altes O.-R. 50, revidiertes O.-R. 48) einen zivilrechtlichen Schutz gegen die Verletzung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen gewährt, so rechtfertigt sich ein durch das kantonale Strafrecht zugebilligter Schutz. Denn die blosse zivilrechtliche Verantwortlichkeit gewährt wegen der Schwierigkeit des Nachweises eines bestimmten Schadens, und der gerade in diesen Fällen häufig vorhandenen Mittellosigkeit des Täters, keine Genugtuung, die mit der Schwere und den Folgen einer solchen unehrenhaften Handlung in Einklang zu bringen ist. Einzig und allein eine strafrechtliche Bestimmung vermag eine entsprechende Genugtuung zu verleihen. Anderseits wird aber auch die Furcht vor strafrechtlicher Verfolgung manchen Angestellten, wie auch Drittpersonen, vor dem Verrate der Geheimnisse abhalten.[1])

Das luz. Handelspolizeigesetz stellt in seinem § 4, gleich wie das Wettbewerbsgesetz von 1900, die Verletzung der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse unter Strafe. Dabei wird ein dreifacher Tatbestand aufgestellt. — Einerseits wird der Vertrauensbruch mit Strafe bedroht, den sich der Angestellte, Arbeiter oder Lehrling eines Geschäftsbetriebes während seines Dienstverhältnisses in bezug auf die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse zu Schulden kommen lässt. Anderseits ist derjenige strafbar, der es unternimmt, einen Angestellten, Arbeiter oder Lehrling zum Verrate von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zu verleiten. In dritter Linie verbietet das Handelspolizeigesetz die Verwertung oder anderweitige Mitteilung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen, wenn letztere durch eine gesetzeswidrige oder durch eine gegen die guten Sitten verstossende Handlung erlangt wurden.

II. Der Verrat von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen: Nach § 4, Absatz 1, des Gesetzes ist es Angestellten, Arbeitern oder Lehrlingen eines Geschäftsbetriebes untersagt, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, die ihnen vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich gemacht worden sind, während der Dauer des Angestelltenverhältnisses an an-

[1]) Ringier, S. 40.

dere zu Zwecken des Wettbewerbes oder in der Absicht dem Inhaber des Geschäftsbetriebes Schaden zuzufügen, mitzuteilen. Das Wesentliche und Strafwürdige hierbei liegt grösstenteils in der Verletzung der durch einen Vertrag oder durch Gesetz auferlegten Verschwiegenheitspflicht.

A. Der objektive Tatbestand:

1. Als *Täter* dieses Vergehens fallen in Betracht die Angestellten, Arbeiter oder Lehrlinge eines Geschäftsbetriebes. Der Geschäftsherr soll gegen Verrat durch sein Personal geschützt sein. Der Kreis der Täter ist hier ein begrenzter; der Delinquent muss stets in einem bestimmten Dienstverhältnis zum Inhaber eines Gewerbes stehen. Es ist dies wohl der häufigste Fall, dass der Verrat durch Personen begangen wird, die mit dem Geheimnisträger direkt in einem Anstellungsverhältnis stehen. Möglich ist aber auch, dass andere Personen, die ausserhalb eines solchen Dienstverhältnisses stehen, sich des Verrates schuldig machen können. Als Beispiel sei der Fall angeführt, wo ein stiller Gesellschafter Einblick in die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse erhält und dieselben andern mitteilt. Hier wird man sich nicht auf die strafrechtliche Bestimmung des Handelspolizeigesetzes stützen können; vielmehr wird man sich in einem derartigen Fall mit dem zivilrechtlichen Schutz begnügen müssen. Der Angriff richtet sich aber in allen Fällen gegen dasselbe Rechtsgut.

Dass neben den Angestellten auch von Arbeitern und Lehrlingen die Rede ist, ist eigentlich überflüssig, da auch sie zu den Angestellten gehören.[1]) Als Angestellter gilt derjenige, der sich verpflichtet hat, seine Arbeitskraft ganz oder teilweise in den Dienst eines bestimmten Geschäftes zu stellen. Zu den Angestellten zählen zunächst alle in kaufmännischen oder industriellen Betrieben auf Grund eines Dienstverhältnisses beschäftigten Personen. Ohne Bedeutung ist hierbei, ob die Arbeit gegen Lohn geleistet wird oder nicht. Beim Lehrling wird beispielsweise die Gegenleistung in der Ausbildung, die ihm zuteil wird, bestehen.

---

[1]) Botschaft von 1899, S. 40.

2. Es muss sich um Angestellte eines *Geschäftsbetriebes* handeln. Der Begriff des Geschäftsbetriebes im Sinne des § 4 ist hier für den Inhaber des Geschäftes gebraucht; denn dieser ist es, der vor Schaden durch Indiskretion der Angestellten bewahrt werden soll.

3. Die Verschwiegenheitspflicht bezieht sich auf die *Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse.* Diese bilden den Gegenstand der unerlaubten Handlung. Das Gesetz kennt keine Definition des Begriffes „Geheimnis". Dagegen hebt die Botschaft von 1899 (S. 40) hervor, dass von einem Geheimnis nur in Ansehung solcher Gegenstände die Rede sein kann, die nicht einer Mehrheit von Personen bekannt sind. Die Eigenschaft, Geheimnis zu sein, hängt von verschiedenen Voraussetzungen ab. Das tatsächliche Geheimsein eines Vorganges oder einer Tatsache bildet das erste und wichtigste Erfordernis, welches juristisch in Betracht fällt. Diesem tatsächlichen Geheimsein entspricht subjektiv auf Seiten des Geheimnisträgers das ausschliessliche Wissen. Die Zahl der Geheimnisträger, das heisst der um das Geheimnis Wissenden kann verschieden sein. Es lässt sich nur von Fall zu Fall bestimmen, ob infolge zu grosser Zahl von Geheimnisträgern noch von einem Geheimnis gesprochen werden kann oder nicht. Das Geheimnis braucht also kein absolutes zu sein, sondern es kann ausser den Geschäftsinhabern auch andern bekannt sein, ohne die Eigenschaft als Geheimnis zu verlieren. Durch die Aufdeckung eines Betriebsgeheimnisses einer beschränkten Anzahl beteiligter Verkehrsinteressenten gegenüber wird deshalb der Charakter des Geheimnisses noch keineswegs aufgehoben und beseitigt; es ist vielmehr im wesentlichen Tat- und Beweisfrage, wie gross die Zahl der Interessenten sein muss, um dem Geheimnis seine Eigenschaft als solches zu nehmen. Die Zahl ist gewissermassen durch die Natur des Geheimnisses bestimmt. Beispielsweise wird es für die Frage, ob durch eine Besprechung eines Betriebsgeheimnisses in Fachschriften eine Offenkundigkeit eingetreten sei, insbesondere auf die Verbreitung und den Leserkreis dieser Fachschriften, aber auch auf die Art und den sachlichen Umfang der Besprechung ankommen[1]).

[1]) R. G. E. in Strafsachen Bd. 40, S. 407 u. Bd. 38, S. 110.

Ein wichtiger Moment für das Bestehen eines Geheimnisses bildet die Willensbetätigung, mit andern Worten der Wille des Geheimnisträgers[1]). Dieser Wille, der auf die Geheimhaltung der Tatsache gerichtet ist, kann ausdrücklich oder auch durch konkludente Handlung zum Ausdruck gebracht werden. Dadurch, dass eine ihrer Natur nach nicht als ein Geheimnis zu betrachtende Tatsache den Angestellten mit dem ausdrücklichen Auftrage, sie geheim zu halten, von dem Geschäftsherrn mitgeteilt wird, wird sie nicht zu einem Geheimnis. Der Wille der Geheimhaltung wird sich, wie Ringier sagt[2]), regelmässig nur da einstellen, wo sich der Geheimnisträger aus der Geheimhaltung einen Vorteil verspricht, oder wo er in der Bekanntgabe seines Geheimnisses einen Nachteil befürchtet. Das Entscheidende für den Willen der Geheimhaltung ist demnach das Interesse, das der Geheimnisträger an der Geheimhaltung hat[3]).

Zur Existenz eines Geheimnisses ist es nicht erforderlich, dass die den Gegenstand des Geheimnisses bildende Tatsache absolut neu sei; auch ein schon in früherer Zeit angewendetes, von den Anwendenden vielleicht in ältern Büchern gefundenes Verfahren, kann, wenn es nicht bekannt geworden ist, ein Geheimnis im Sinne des Gesetzes sein (Botschaft von 1899, S. 41). Nicht als Geheimnis ist zu betrachten, was nicht einem bestimmten Geschäft eigentümlich ist; ebensowenig kann ein Geheimnis an solchen Einrichtungen bestehen, die der Konkurrenz bereits offenkundig sind, wie zum Beispiel patentierte Maschinen.

Als *Geheimnisarten,* an deren Geheimhaltung vor allem ein schutzwertes Interesse besteht, nennt das Gesetz die Geschäftsgeheimnisse sowie die Betriebsgeheimnisse. Es handelt sich bei diesen Geheimnissen um geschäftliche Vorkommnisse, an deren Nichtkenntnis durch ein weiteres Publikum, namentlich aber durch im Wettbewerb stehende Firmen, der Geschäftsinhaber ein Interesse hat. Allgemein kann gesagt werden, dass sich das Geschäftsgeheimnis auf den Handelsverkehr, also auf die Vorgänge beim Umsatz bezieht, währenddem es sich bei den Betriebsgeheimnissen vor allem um besondere Fabrikationsarten,

---

[1]) Ringier, S. 23.
[2]) „ S. 24.
[3]) „ S. 24.

d. h. um Vorgänge chemischer und technischer Natur handelt. Die Botschaft von 1890 (S. 41) führt als Beispiele von Geschäftsgeheimnissen an: Die Adressenverzeichnisse in Versandgeschäften, Inkassotarife in Bankgeschäften, die Liste der Bezugsquellen, die Kundenliste, Zusammenstellungen über Selbstkostenpreise, Bilanzen, Inventuren, Berechnungen, Submissionsangebote usw. Als Betriebsgeheimnisse können in Betracht fallen: gewisse, ihrer Natur nach weder zum Erfindungs- noch zum Musterschutze berechtigte, Besonderheiten des Herstellungsverfahrens, z. B. die Art der Mischung verschiedener Bestandteile, die Wahl gewisser Temperaturgrade, die Zeitdauer ihrer Einwirkung etc. Es steht dem Ermessen des Richters zu, festzustellen, ob im einzelnen Falle ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis vorliegt oder nicht.

4. Das Geheimnis muss dem Angestellten vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich gemacht worden sein. Die Art und Weise, wie die Kenntnisnahme der Geheimnisse durch die Angestellten erfolgt, kann demnach eine zweifache sein:

a) Die Geheimnisse werden dem Angestellten, Arbeiter oder Lehrling vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut. Es erscheint für den Geschäftsinhaber oft unerlässlich, seine Angestellten zur Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit in die Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse seines Geschäftsbetriebes einzuweihen. So wird der Geschäftsherr seinem Reisenden die Kundenliste, seinem Commis die Liste der Bezugsquellen, seinem Arbeiter, der nach einem Geheimverfahren die Ware herstellen oder bearbeiten soll, das Verfahren zur Kenntnis bringen. Diese Kenntnisgabe von Geheimnissen geschieht jeweils nur in Anbetracht der Umstände, dass der Angestellte nur bei Einsicht in die Geheimnisse die ihm zugewiesenen Dienstgeschäfte auszuführen in der Lage ist. Vermöge des Dienstverhältnisses werden ihm diese Geheimnisse anvertraut. Anvertraut sind Geheimnisse dann, wenn deren Mitteilung seitens des Verfügungsberechtigten an den Angestellten, unter ausdrücklicher oder stillschweigender Auferlegung der Geheimhaltung, gemacht wird. Durch den Vertragsabschluss sichert der Angestellte dem Geschäftsherrn die Wahrung der Geheimnisse zu.

b) Die Geheimnisse können dem Angestellten vermöge des Dienstverhältnisses auch sonst zugänglich gemacht worden sein. Es kommen hier diejenigen Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse in Betracht, die zwar den Angestellten nicht persönlich anvertraut wurden, sondern die ihm irgendwie in Ausübung seiner Arbeit zur Kenntnis gelangen, auch wenn diese Geheimnisse ausserhalb dem Bereiche seiner Obliegenheiten sich befinden. Als sonst zugänglich gemacht und deshalb der Verpflichtung zur Verschwiegenheit unterliegend, gelten unter anderem die Erfindungen, die der Angestellte im Auftrage des Dienstherrn macht, und infolge ausdrücklicher Abmachung dem Arbeitgeber zufallen sollen. Es kann das Zugänglichmachen von Geheimnissen auch in einem blossen Zufall bestehen. Zufällige Umstände z. B. das Hören eines Gesprächs in Fabrikräumen können einen unbeteiligten Angestellten von einem Geschäftsgeheimnis in Kenntnis setzen. Auch in solchen Fällen besteht für Angestellte die Pflicht der Verschwiegenheit. Die Kenntnisnahme eines Geheimnisses muss aber stets vermöge des Dienstverhältnisses erlangt worden sein. Keineswegs braucht ein Angestellter ein Geheimnis zu bewahren, das er ganz unabhängig von seinem Dienstverhältnis erfährt.

5. Der Geheimnisverrat muss während der Dauer des Anstellungsverhältnisses erfolgt sein. Nach § 4, Absatz 1 des Gesetzes erstreckt sich die Geheimhaltungspflicht der Angestellten nur auf die Zeit ihrer Anstellung. Die Schweigepflicht ist also zeitlich beschränkt. Nach Ablauf des Dienstverhältnisses darf eine Mitteilung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen an andere nicht mehr bestraft werden. Es steht deshalb im Interesse der Arbeitgeber, die Angestellten, denen sie die Geheimnisse anvertrauen, gut zu behandeln und anständig zu entlöhnen, um sie möglichst lange dem gleichen Geschäftsbetriebe zu erhalten.

Die luz. Botschaft von 1899 (S. 42) besagt hierzu, dass manche Gründe dafür sprechen würden, einen Schutz des Geheimnisses über die Zeit des Dienstverhältnisses hinaus zu gewähren, um so dem einmal zwischen Geschäftsherren und Angestellten bestandenen Vertrauensverhältnis eine Wirkung für spätere Zeiten einzuräumen. Eine derartige Ausdehnung des Schutzes über die Zeit des Dienstverhältnisses hinaus

würde aber zu weit führen; wenn der Angestellte sein Vertragsverhältnis zu einem gewissen Lohnherrn beendigt hat, soll er unbeschränkter Herr seiner Fähigkeiten und Kenntnisse sein, auch der vermöge seines frühern Dienstverhältnisses erworbenen Geheimnisse.

Anlässlich der Schaffung des Gesetzes über die Handelspolizei suchte man die Schweigepflicht des Angestellten auf die Zeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses auszudehnen. Die Berufsverbände stellten wiederholt das Begehren, dass der Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen seitens von Angestellten, Arbeitern und Lehrlingen auch nach Beendigung des Dienstverhältnisses Schutz gewährt werden sollte[1]). Im Entwurf zum Handelspolizeigesetz sah man deshalb ein Verbot vor, wonach die Kenntnisgabe von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nach Beendigung des Dienstverhältnisses, soweit es sich nicht um die durch eigene Tätigkeit erworbenen Kenntnisse handelte, mit Strafe bedroht wurde. In der Folge wurde jedoch an der Aufstellung eines solchen Verbotes nicht festgehalten, und man begnügte sich, im Handelspolizeigesetz mit der Vorschrift des alten Wettbewerbsgesetzes, das heisst also mit der Strafbarkeit der Verletzung der Geheimhaltungspflicht während der Dauer des Dienstverhältnisses. Damit ermöglicht man einem Angestellten, ohne stets der Gefahr einer Bestrafung ausgesetzt zu sein, nach Austritt aus einem Handelsgeschäft alle seine erworbenen Kenntnisse zu seinem eigenen Vorteil zu verwenden, inbegriffen Kundschaft, Umsatzgebiet und Fabrikationsverfahren[2]).

---

[1]) Botschaft von 1909, S. 92.

[2]) Vgl. hierzu Argumentationen **für** begrenzte Geltungsdauer der Geheimhaltungspflicht: Korrodi, S. 114, Goldstein, S. 86/88, **gegen** begrenzte Geltungsdauer der Geheimhaltungspflicht: Volmar, S. 220.

J. Kohler tritt für eine Mittellösung ein. Nach ihm soll der Entscheid über die Dauer der Geheimhaltungspflicht ins Ermessen des Richters gestellt werden. Dieser soll von Fall zu Fall, je nach den vorliegenden Umständen beurteilen, ob die Geheimnispflicht sich auf die Zeit des Dienstverhältnisses erstrecken oder dasselbe überdauern soll, vgl. S. 264 ff. Daselbst werden einige praktische Winke über die Entscheidung der Ermessensfrage angeführt. Zu dieser Lösung bekennt sich auch der schweizerische Strafgesetzentwurf von 1918, Art. 139, Abs. 1.

Was die Dauer des Dienstverhältnisses anbelangt, so finden hier die Grundsätze über den Dienstvertrag nach schweiz. O.-R. Anwendung. Angestellter wird man schon durch den Vertragsschluss. Entscheidend ist also in unserem Falle der Vertragsschluss, nicht der Dienstantritt. In der Regel dauert das Dienstverhältnis bis zum Ablauf der vereinbarten Zeit (O.-R. 345). Eine stillschweigende Erneuerung des Dienstverhältnisses ist möglich (O.-R. 346). Die Geltungsdauer eines Dienstverhältnisses kann aber auch mit einer Kündigung und mit gesetzlichen Fristen verbunden werden (O.-R. 347). Falls der Angestellte unberechtigter Weise das Dienstverhältnis vor dessen Beendigung, sei es auch nach der stillschweigenden Erneuerung des Vertrages, sei es unter Ausserachtlassung der vereinbarten oder ortsüblichen oder gesetzlichen Frist, einseitig auflöst, so wird er dadurch keineswegs von der Geheimnispflicht befreit. Er verfällt der Strafe, wenn er vor Ablauf der eigentlichen, beidseitig verabredeten Geltungsdauer des Dienstverhältnisses ihm anvertraute Geheimnisse an andere mitteilt. Liegt aber der Grund der Aufhebung des Dienstverhältnisses in einem vertragswidrigen schuldhaften Verhalten des Geschäftsherrn, z. B. in der Lohngefährdung, so wird der Angestellte von der Geheimhaltungspflicht entbunden. Der Angestellte kann dann frei über sein Wissen und Können verfügen.

6. Die Handlung besteht in der *Mitteilung der Geheimnisse an andere.*

a) Unter „Mitteilen" ist jede Art zu verstehen, wodurch man einem andern vom Geheimnisgegenstand Kenntnis verschafft, und zwar auf solche Weise, dass dadurch ein Nachmachen möglich gemacht wird[1]). Rechtlich unerheblich ist, in welcher Form und mit welchen Mitteln die Offenbarung des Geheimnisses geschieht. Sie kann durch ein Tun, durch Wort oder Schrift, ja sogar durch ein blosses Dulden erfolgen. Das briefliche Uebersenden eines Betriebsgeheimnisses erfüllt beispielsweise den allgemeinen Begriff des Mitteilens. Eine Mitteilung liegt auch dann vor, wenn einem andern die Möglich-

[1]) Ringier, S. 58.

keit verschafft wird, ein Geschäftsgeheimnis kennen zu lernen. So würde beispielsweise ein Hauswart strafbar, der einen Konkurrenten seines Patrons in die Geschäftsbücher Einblick nehmen lässt, die er in Verwahrung hat. Auf den Nachweis eines bestimmten Grades des Verständnisses für das Mitgeteilte oder gar der Fähigkeit oder Möglichkeit, das Mitgeteilte zu benutzen, kommt es bei der Frage, ob eine Mitteilung vorliege oder nicht, nicht an. Es ist belanglos, ob man eine Mitteilung gar nicht machen wollte.

b) Mitteilung an *andere:* Unter einem „andern" im Sinne des § 4 des Handelspolizeigesetzes ist nur eine Person zu verstehen, die nach dem Willen des berechtigten Inhabers des Geheimnisses von diesem Geheimnis keine Kenntnis erlangen soll. Denn diese Gesetzesbestimmung will den berechtigten Inhaber in seinem Bestreben, das Geheimnis als solches aufrecht zu erhalten, schützen und ihn in der Ausschliessung anderer unterstützen. Daraus ergibt sich, dass der Berechtigte selbst und die Personen, die von ihm ermächtigt sind, die Geheimnisse zu erwerben oder von ihnen Kenntnis zu nehmen, nicht als „andere" gelten können. Das Geheimnis wird hier nicht in der Weise mitgeteilt, die eine Wiedergabe an Wettbewerber ermöglicht, sondern tatsächlich so, dass eine Gefährdung des Geheimnisinhabers ausgeschlossen ist[1]). Der Mitteilungsempfänger gehört zu den Personen, vor denen nach dem Willen des Geschäftsherrn das Betriebsgeheimnis geheim zu halten ist, das heisst denen gegenüber nach dem Geschäftsinteresse des Geschäftsherrn die Bekanntgabe durchaus zu unterbleiben hat. Er braucht nach Gesetz auch keineswegs derjenige zu sein, der den Wettbewerb betreiben soll. Es kann genügen, dass er bloss Vermittler ist und nur den Wettbewerb, den der Mitteilende selbst oder ein Dritter beabsichtigt, fördern soll. Der Geschäftsherr hat auch ein Interesse daran, dass die Geheimnisse selbst einem andern Mitangestellten nicht mitgeteilt werden. Ein wechselseitiger Austausch unter Angestellten kann eine Verletzung der Geschäftsgeheimnisse gegen den beiderseitigen Geschäftsherrn in sich schliessen und gegen die besondern Pflichten aus dem Anstellungsvertrag verstossen.

[1]) R. G. E. in Strafsachen, Bd, 57, S. 14 (1922).

B. Der subjektive Tatbestand:

Als subjektive Tatbestandsmerkmale kommen alternativ der Wettbewerbszweck und die Schädigungsabsicht in Betracht.

Der eigentlichen Aufgabe der allgemeinen Handelsbestimmungen entsprechend, fordert das Gesetz eine Mitteilung der Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse.

1. Zu Zwecken des Wettbewerbs: Der Begriff „Zu Zwecken des Wettbewerbs" verlangt hier, dass ein Mitteilen von Geschäftsgeheimnissen an andere vorliege, das geeignet ist, Wettbewerbszwecken zu dienen. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn derjenige, an welchen das Geheimnis verraten wird, in den Stand gesetzt werden soll, dasselbe so zu verwerten, dass er hoffen darf, daraus für sich oder einen andern einen Gewinn durch geschäftliche Tätigkeit zu erzielen. Das Gesetz erfordert nicht, dass der Wettbewerb gerade von Seiten desjenigen, dem die Mitteilung zunächst und unmittelbar gemacht wird, in Aussicht genommen sein müsse. Die Absicht des Wettbewerbes wird in den meisten Fällen des Geheimnisverrates zutreffen.

Der Geheimnisverrat braucht aber nicht immer zu Zwecken des Wettbewerbs zu erfolgen, er kann auch

2. in der *Absicht* geschehen, dem Inhaber des Geschäftsbetriebes *Schaden zuzufügen.* Der Angestellte kann aus Hass und Rachsucht gegen seinen Arbeitgeber handeln. Durch Veröffentlichung der anvertrauten Geheimnisse sucht er nicht für sich oder einen Dritten Gewinn zu erhaschen, sondern den Geschäftsherrn zu schädigen. In diesen Fällen wird oft nicht bloss ein Vermögensschaden verursacht, sondern es kann auch anderweitiger Schaden, z. B. in der Geschäftsehre, hinzutreten.

Eine strafbare Handlung nach § 4, Abs. 1 kann nur vorsätzlich begangen werden. Eine fahrlässige Begehung gibt es nicht, da das Gesetz verlangt, dass der Verrat entweder zu Zwecken des Wettbewerbs oder mit der Absicht zur Schädigung des Arbeitgebers erfolgen muss.

Die Vollendung des Delikts liegt vor, wenn *der andere* vom Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis Mitteilung erhalten hat. Besteht bloss die Möglichkeit der Kenntnisnahme vom Geheimnis,

so genügt dies nicht; es muss die Bekanntgabe an Dritte tatsächlich erfolgt sein. Niemals erfordert das Gesetz, dass der Mitteilungsempfänger von den erhaltenen Kenntnissen Gebrauch gemacht habe.

III. Die Anstiftung zum Verrate von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen.

Nach § 4, Abs. 2 des Handelspolizeigesetzes macht sich derjenige der Anstiftung schuldig und ist deshalb strafbar, der einen Angestellten, Arbeiter oder Lehrling zum Verrate von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen verleitet. Nicht selten wird der Fall zutreffen, dass durch einen Konkurrenten des rechtmässigen Geheimnisträgers versucht wird, einen Angestellten des letztern zum Vertrauensbruch zu verleiten. Es erscheint deshalb als verständlich, dass derjenige, der den Mitteilenden zum Geheimnisverrat angestiftet hat, ebenfalls mit Strafe bedroht wird. Denn er ist ja in solchen Fällen der Urheber des Vergehens. Er sucht sich den Hauptnutzen aus dem Verrat des Geheimnisses zu sichern, währenddem der untreue Angestellte bloss der Verleitete ist. Es würde dem Zwecke des Gesetzes nicht entsprechen, wenn derjenige straflos ausginge, der vielleicht die Hauptschuld am Vergehen trägt.

Der § 4, Abs. 2 greift insofern auf § 4, Abs. 1 zurück, als er eine Mitteilung solcher Art voraussetzt, dass, wenn sie erfolgt, den Mitteilenden strafbar machen würde. Liegt diese Voraussetzung vor, so ist die Strafbarkeit nach § 4, Abs. 2 des Handelspolizeigesetzes im übrigen nur durch das Verleiten gegeben. Als ein solches Verleiten kann jede Handlung gelten, welche zur Erreichung des vom Gesetze verbotenen Erfolges (Geheimnisverrat durch den Angestellten) vorgenommen wird. Durch das Lockmittel eines Gewinnes, durch Geschenke und Versprechen usw. tritt der Anstifter zum Verrate an den Angestellten des Mitbewerbers heran und sucht ihn mit diesen Lockmitteln zur Preisgabe anvertrauter Geheimnisse zu bewegen. Der Angestellte fällt auf diese Lockungen herein und wird dadurch zum Verräter. Für den Tatbestand des § 4, Abs. 2 des Gesetzes kommt es nur auf die Betätigung des auf den Erfolg (Geheimnisverrat durch den Angestellten) gerichteten Willens an.

Wer sich nun eine solche Verleitung eines Angestellten zum Bruche der Geheimhaltungspflicht zu schulden kommen lässt, macht sich der *Anstiftung* schuldig. Das luz. Kriminalstrafgesetz von 1906 bezeichnet diese in seinem § 33, Absatz 1 als Hauptursache eines Verbrechens, und belegt den Anstifter mit der vollen durch das Verbrechen verwirkten Strafe. Dieselbe Bestimmung findet auch für Polizeivergehen Anwendung (Polizeistrafgesetz § 9). In unserem Falle wird dem Anstifter zum Geheimnisverrat dieselbe Strafe auferlegt werden wie dem Geheimnisverräter. Aus diesem Sachverhalt geht hervor, dass die Anstiftung nur bei Verwendung des Hauptdelikts strafbar ist. Es liegt deshalb keine Anstiftung vor, wenn nicht das Resultat erzielt wird, das der Anstifter erreichen wollte.

IV. Die Verwertung und anderweitige Mitteilung fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse.

Nach § 4, Abs. 3 des Handelspolizeigesetzes ist es verboten Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, deren Kenntnis man durch Verrat eines Angestellten, durch eine gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstossende eigene Handlung erlangt hat, zu Zwecken des Wettbewerbs zu verwerten oder an andere mitzuteilen.

Was zunächst das Verhältnis von § 4, Abs. 1 und § 4, Abs. 3 anbelangt, so sei festgestellt, dass das Vergehen des § 4, Abs. 1 nur während der Dauer des Dienstverhältnisses begangen werden kann, und die Täterschaft sich auf die Angestellten eines Geschäftsbetriebes beschränkt. Im Gegensatz hierzu trifft § 4, Abs. 3 auch Nichtangestellte, d. h. Personen, die in keinem Dienstverhältnis zum betreffenden Betriebe stehen. Ausserdem können sich Angestellte nicht nur während der Dauer des Dienstverhältnisses, sondern auch nach Lösung desselben des in § 4, Abs. 3 normierten Vergehens schuldig machen.

A. Der objektive Tatbestand:

1. Täter dieses Vergehens kann jedermann sein, der deliktsfähige Person sein kann, handle es sich nun um einen Konkurrenten oder Angestellten des Geschäfts. Gleichgültig ist also, ob der Täter in einem Anstellungsverhältnis zum Geheimnisträger oder in gar keinem Vertragsverhältnisse zum betreffenden Geschäftsbetriebe steht.

2. Gegenstand der unerlaubten Handlung bilden die beiden Geheimnisarten, nämlich die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse (Vgl. § 8, II. A. Zif. 3).

3. Die Kenntnisnahme der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse muss unter Anwendung unerlaubter Mittel erlangt worden sein. Als solche unerlaubte Mittel sind der Geschäftsverrat durch Angestellte, sowie alle jene Handlungen, die gegen das Gesetz oder gegen die guten Sitten verstossen, zu betrachten.

a) Die Kenntnisnahme durch eine der im § 4, Abs. 1 bezeichneten Mitteilungen. Danach muss das Kennen von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen auf dem von einem Angestellten, Arbeiter oder Lehrling während der Dauer seines Angestelltenverhältnisses verübten Verrat beruhen (Vgl. oben § 8, II). Eine bloss oberflächliche, nur momentan dauernde Kenntnis genügt nicht, sondern es muss sich um ein bleibendes, nicht sogleich verschwindendes Wissen handeln, so dass dadurch dem Mitteilungsempfänger die Möglichkeit verschafft wird, die Neuigkeit im eigenenen Interesse zu benutzen[1]).

b) Eine Kenntniserlangung kann auch durch eine *gegen das Gesetz verstossende Handlung* erreicht worden sein. Darunter sind solche Handlungen zu verstehen, die irgend welchen positiven Rechtsnormen zuwiderlaufen, seien sie zivilrechtlicher oder strafrechtlicher Natur. Der Tatbestand liegt vor, wenn die Kenntnisnahme durch eine strafbare Handlung erfolgt, beispielsweise durch Diebstahl (§ 195 luz. K.-St.G.), Unterschlagung von Geschäftsbüchern etc. (§ 214 K.-St.G.), Betrug (§ 221 K.-St.G.), Erpressung (§ 193 K.-St.G.), Verletzung des Hausrechts (§ 83 luz. Pol. St.G.), Verletzung fremder Geheimnisse, insbesondere Briefgeheimnisse (§§ 122 bis 124 Pol. St.G.), usw. Desgleichen würde für das Vorliegen des Tatbestandes eine Kenntnisnahme durch ein zivilrechtliches Delikt, z. B. durch einen Vertragsbruch genügen.

c) Die Kenntniserlangung durch eine *gegen die guten Sitten verstossende Handlung.* Den Begriff der guten Sitten hat der Richter dem herrschenden Volksbewusstsein zu entnehmen. Dabei ist auch auf die Anschauung einzelner Kreise, in unserm

[1]) Ringier S. 65.

Fall insbesondere auf die in bestimmten Gewerbekreisen als besondere Denk- und Handlungsweise ausgebildete Anschauung abzustellen. Als solche gegen die guten Sitten verstossende Handlungen, wodurch jemand unbefugterweise Kenntnis von Geheimnissen erhält, können in Erscheinung treten: Das Abschreiben von Kundenlisten, die Abschrift von Rezepten und Aufzeichnungen über chemische Versuche entgegen dem Verbote des Geschäftsherrn [1]), die Verabreichung von Schmiergeldern, der Besuch einer Fabrik unter unwahrer Angabe des Zweckes der Besichtigung und ähnliche Fälle. Dagegen kann keine sittenwidrige Handlungsweise darin erblickt werden, dass Angestellte eines Geschäftsbetriebes durch Versprechen höheren Lohns zum Uebertritt in ein Konkurrenzgeschäft gelockt werden [2]). Die Anwerbung von Angestellten kann nicht als gegen die guten Sitten verstossende Handlung betrachtet werden; denn der Mitbewerber ist nicht gehalten im Konkurrenzkampfe die Interessen anderer zu schonen, und der Angestellte ist ebenfalls berechtigt, seine nicht durch arglistige Mittel erlangten Kenntnisse von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen anderweitig zu benutzen.

Zu der Kenntnisnahme von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen durch gesetzwidrige oder sittenwidrige Handlungen gehört noch, dass die Kenntniserlangung durch eine *eigene Handlung* erreicht wird. Darunter ist zu verstehen, dass der Verstoss gegen das Gesetz oder gegen die guten Sitten in der Person desjenigen vorliegen muss, der die Kenntnis vom Geheimnis erlangt. Bedient sich beispielsweise jemand irgend einer Person als Werkzeug, so ist das, was letztere, die ihrerseits nicht dolos handelte, getan hat, den Benützern dieser Person als Werkzeug selbst unter dem rechtlichen Gesichtspunkte der unmittelbaren Täterschaft als *eigene* Handlung anzurechnen [3]). Die Anstiftung zu Diebstahl, Unterschlagung, usw., wodurch die Kenntnis von fremden Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen erlangt werden soll, ist ebenfalls als eigene Handlung aufzufassen. Dagegen ist eine eigene Handlung dann nicht anzunehmen,

[1]) R. G. E. in Strafsachen, Bd. 57, S. 12.
[2]) B. G. E. Bd. 23 /II/ S. 205 ff., spez. 212.
[3]) R. G. E. in Strafsachen, Bd. 38 S. 111.

wenn derjenige, welcher durch die gesetzes- oder sittenwidrige Tätigkeit eines andern von einem Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis Kenntnis erlangt, selbst an der Tätigkeit dieses andern keinen Anteil hat.

4. Zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes kommt als weiteres wesentliches Merkmal *die Verwertung oder anderweitige Mitteilung* der durch eine der erwähnten unerlaubten Mittel zur Kenntnis gelangten fremden Geheimnisse hinzu. Es genügt also nicht das Eindringen in die fremden Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, sondern es muss vielmehr eine Verwertung oder eine Mitteilung dieser Geheimnisse an andere stattgefunden haben.

a) Einerseits verbietet das Gesetz die *Verwertung* der zu Unrecht erhaschten Geheimnisse. Der Begriff der Verwertung schliesst jede Art der gewerblichen Verwendung in sich. Eine wirkliche Ausnützung zu gewerblichen Zwecken muss stattgefunden haben. Dagegen ist gleichgültig, ob damit ein Gewinn erzielt worden sei oder nicht; es genügt, wenn ein solcher beabsichtigt ist oder auch nur für möglich gehalten wird.

b) Anderseits untersagt das Gesetz die *anderweitige Mitteilung* der zu Unrecht erhaschten Geheimnisse. Unter Mitteilung ist eine Weiterverbreitung zu verstehen, sei es an einen einzelnen Uneingeweihten, sei es an eine Mehrzahl von Personen, oder sei es, dass sie sogar in der öffentlichen Bekanntmachung der Geheimnisse bestehe. (Vgl. § 8, II 6)

B. Der subjektive Tatbestand:

Die Tat muss, um strafbar zu sein, zu Zwecken des Wettbewerbs erfolgen. Der Begriff „Zu Zwecken des Wettbewerbs" verlangt, dass ein Tun vorliegt, das äusserlich geeignet ist, Wettbewerbszwecken zu dienen, und dass der Täter die Handlung in der auf Wettbewerb gerichteten Absicht vornimmt. Es soll dabei die eigene oder eine fremde Erwerbstätigkeit gefördert werden und zwar auf Kosten des rechtmässigen Geheimnisträgers.

Der Täter muss sich bei der Verwertung und Weiterverbreitung der Geheimnisse stets *bewusst sein,* dass es sich um fremde Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse handelt, die durch die vom Gesetze genannten verwerflichen Mittel zu seiner Kenntnis gelangten.

Nicht strafbar ist es, wenn ein Angestellter nach dem Ausscheiden aus einem Geschäftsbetriebe die Ergebnisse der wissenschaftlichen, technischen wie kaufmännischen Ausbildung, die er durch die Beschäftigung bei seinem bisherigen Geschäftsherrn erfahren hat, im Wettbewerb mit ihm, benutzt, das heisst verwertet oder andern mitteilt, auch wenn er dessen Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse verwendet[1]). Es gilt dies aber nur insoweit, als es sich nicht um die Benutzung von Geheimnissen handelt, die dieser Angestellte ohne Vertrauensbruch und ohne eine gegen Gesetz oder gegen die guten Sitten verstossende Handlungsweise erlangt hat. In solchen Fällen versagt das Gesetz dem Arbeitgeber einen strafrechtlichen Schutz; dagegen steht es ihm offen, sich auf zivilrechtlichem Wege Recht zu verschaffen, und zwar unter Berufung auf die Artikel 356 bis 360 des Schweizerischen Obligationenrechts (Konkurrenzverbot), allerdings auch nur bei Erfüllung der daselbst umschriebenen Voraussetzungen.

§ 9. Der Warenverkauf nach den sog. Couponsystemen.

Der Geschäftsbetrieb beschränkt sich nicht immer darauf, nur eigentlich berufsmässig wirkende Kräfte in den Dienst der Absatzgewinnung zu stellen. Manchmal wird versucht, weite Kreise der Bevölkerung für Werbe- und Verkaufszwecke in Tätigkeit zu setzen, wobei dem am Geschäftsbetriebe mitwirkenden Kunden für die Zuführung einer bestimmten Anzahl neuer Kunden eine Prämie auf Warenbezügen oder ein grosser Rabatt etc. versprochen wird. In den meisten Fällen sind es unlautere Geschäftspraktiken, die hier zur Anwendung gelangen. Eine der häufigsten Erscheinungsformen bei solchem Geschäftsgebaren ist der Warenverkauf nach den sogenannten Couponsystemen. Diese Verkaufssysteme sind auch bekannt als Hydra-, Gella-, Ketten-, Lawinen-, Schneeball-, Gutschein-, etc. -systeme.

Das charakteristische Merkmal des Couponsystems besteht darin, dass einem Kunden unter Ausfolgung eines mit übertragbaren Anweisungen (Coupons) versehenen Scheines gegen

[1]) Luz. Botschaft von 1899, S. 42.
B.G.E. Bd. 25 II, S. 528.
R.G.E. in Strafsachen Bd. 39, S. 192; Bd. 51, S. 186; Bd. 57, S. 12.

ein zu entrichtendes Entgelt die künftige Lieferung einer Ware oder die künftige Verrichtung einer gewerblichen Leistung für den Fall zugesichert wird, dass auf Grund der dem Scheine beigegebenen Anweisungen bei dem Zusichernden oder bei einem andern eine bestimmte Anzahl weiterer Scheine dieser Art gegen Entgelt übernommen werden.

Angenommen, ein Kleiderkonfektionsgeschäft, das seine Regenmäntel auf dem Wege des Couponsystems vertreiben will, habe einen ersten Kaufliebhaber gefunden. Zur Eröffnung des Geschäfts muss dieser zuerst Fr. 3.— einzahlen, wogegen ihm vom Unternehmen ein Coupon verabreicht wird. Dieser Coupon berechtigt bei Einsendung eines Betrages von Fr. 15.— zum Bezuge eines Gutscheines zu 5 Coupons mit der Bestimmung dieselben gegen je Fr. 3.— an 5 Bekannte auf eigene Rechnung weiter zu veräussern. Sobald nun die 5 neuen Couponerwerber ihrerseits dem Konfektionsgeschäft die erforderlichen 15 Franken (zusammen Fr. 75.—) eingesandt haben, um ihrerseits einen Gutschein à 5 Coupons zu erhalten, so wird dem ersten Käufer vom Kleidergeschäft der versprochene Regenmantel ausgehändigt. Auf diese Weise kommt der erste Couponkäufer zu einem Regenmantel, der ihn in Wirklichkeit bloss Fr. 3.— kostet, während der wirkliche Wert vielleicht 75 Franken beträgt. Dabei macht der Geschäftsinhaber seinen gewöhnlichen Geschäftsgewinn, da er bereits durch die einbezahlten Beträge durch die fünf neuen Couponerwerber vollständig gedeckt ist. Erst im weiteren Verlaufe gestaltet sich für den Geschäftsmann dieses Verkaufssystem vorteilhafter, in gleichem Masse für das Publikum aber nachteiliger. Jeder der 5 Couponabnehmer wird sich anschicken seine 5 Coupons irgendwo bei seinen Freunden unterzubringen, um seine 15 Franken zurückzuerhalten, und um den versprochenen Regenmantel zu gewinnen. Lassen sich nun 5 mal 5 = 25 Couponabnehmer auftreiben und haben diese die erforderlichen Bedingungen erfüllt (Gesamteinzahlung Fr. 375.—) so erhalten die 5 vorangehenden Gutscheininhaber den ersehnten Regenmantel. Auf diese Weise setzt sich das Spiel nun immer fort. Diese 25 neuen Kunden haben zusammen 125 Käufer (je 5) aufzufinden, diese wiederum je 5, d. h. insgesamt 625, letztere insgesamt 3125, diese zusammen 78125 und so weiter. Jede

nachfolgende Reihe der Gutscheine hat den Zweck, dem Unternehmen das Entgelt für die Lieferung an die vorangehenden Gutscheinunternehmer zu sichern. Je schneller nun der Umsatz von Coupons steigt, umso schwieriger wird deren Weitergabe, der Umsatz der Regenmäntel und damit der Geschäftsgewinn stets grösser. Unterlässt beispielsweise auch nur einer der fünf zur selben Gruppe gehörenden Teilnehmer, einen neuen Gutschein zu beziehen und die erforderlichen 15 Franken zu entrichten, so nimmt der Unternehmer zwar von den 4 andern je 15 Franken ab, liefert aber dem Vormann trotzdem nichts. Denn eine Verpflichtung zur Aushändigung des versprochenen Regenmantels besteht ja nur dann, wenn dem Geschäfte 5 neue Kunden zugeführt worden sind. Es hört die Lieferung der Regenmäntel gänzlich auf, wenn die Coupons bezw. die Gutscheine keine Abnehmer mehr finden. Die letzten Coupon- oder Gutscheininhaber kommen unfehlbar zu Verlust. Es trifft dies die grosse Masse aller Coupon-Käufer. Weder ist es ihnen möglich, Kaufliebhaber zu finden, noch wird ihnen der einbezahlte Betrag zurückerstattet. Die Bedingung, unter welcher der Käufer eines Coupons zu einem Gegenwert gelangen soll, ist eben in den meisten Fällen eine unmögliche, weil diese von einem bestimmten Zeitpunkt an unerfüllbar wird. Der Käufer eines Gutscheins weiss nicht und kann nicht wissen, dass die Vertragsbedingung für ihn eine objektiv unerfüllbare ist, weil der Augenblick, da alle Leute mit Gutscheinen versehen sind, ihm unbekannt ist.

Die gesetzgeberische Bekämpfung des Couponverkaufssystems wurde von den schweizerischen Kantonen energisch aufgenommen[1]). Luzern hatte als einer der ersten Kantone am 18. Otober 1899 eine Verordnung erlassen, welche den Warenverkauf nach dem Gella- oder Hydrasystem untersagte und bestrafte. Diese Verfügung wurde vom Luzerner Regierungsrat dahin begründet, dass in den sog. Gella- oder Hydrakaufssystemen, nach welchen jeder, der über den Verkauf einer gewissen Anzahl der in den nach genannten Systemen arbei-

[1]) Vgl. oben § 2 sowie Germann: Gutachten: S. 104/105, Anm. 145, wo die diesbezüglichen Bestimmungen der verschiedenen Kantone aufgezählt sind.

tenden Geschäften ausgegebenen Coupons sich ausweist, den Anspruch auf einen Gegenstand in einem bestimmten Werte erwirbt, eine unreelle Benachteiligung und Uebervorteilung des kaufenden Publikums erblickt werden muss, da die Verwertung der Coupons nach kurzer Zeit nicht mehr möglich sein wird. Der Warenverkauf nach dem Hydrasystem wurde nicht als besonderer Tatbestand behandelt, sondern einem bestehenden Tatbestande der Hausiergesetzgebung untergeordnet. In den regierungsrätlichen Motiven heisst es diesbezüglich, dass des ferneren der Vertrieb der Coupons als ein Hausieren im Sinne des Gesetzes betreffend das Markt- und Wandergewerbewesen zu betrachten ist, ein Patent für diesen Couponvertrieb aber nicht erteilt werden kann[1]). Das Gutscheinsystem wurde also als eine Art Hausiervertrieb angesehen und wurde gestützt auf die Hausiergesetzgebung verboten.

Dieselbe Ansicht vertrat der Bundesrat anlässlich eines Rekurses im Jahre 1900. Der Bundesrat führte unter anderem an[2]), es könne im Ernste nicht bestritten werden, dass der Vertrieb der Schneeballcoupons unter den Begriff des Hausierhandels falle. Wenn man den Schneeballvertrieb darin vom Hausierhandel unterschieden wissen will, das der Verkauf „bei zufälligen Begegnungen von Freunden auf der Strasse oder zu Hause" vor sich gehe, so ist mit der Annahme des Freundesverhältnisses unter den Parteien kein Unterscheidungsmerkmal gegeben, da auch der Hausierer an Bekannte und Freunde, und an die in erster Linie sich wendet. Ausserdem ist sicher, dass derjenige, der im Besitze eines Gutscheines ist, seine Coupons an den ersten Besten anzubringen versuchen wird, mit dem er in Berührung kommt, gleichgültig welcher Art die Beziehungen zu demselben auch seien. Dass der Vertrieb von Schneeballcoupons in Prellerei ausartet, wurde im selben Entscheid des Bundesrates ausdrücklich hervorgehoben. Sie ist darin zu erblicken, dass unter der Vorspiegelung der Möglichkeit, durch Bezahlung eines kleinen bestimmten Preises Waren von höherem Werte zu erwerben, Leute zur Eingehung eines Vertrages und zur Bezahlung eines bestimmten Betrages ver-

[1]) Staatsarchiv: Akten „Gella-, Hydra-, und Schneeballensystem."
[2]) Bundesblatt 1900, Bd. 3, S. 465, ff: Beschwerde an den Bundesrat vom 19. Juni 1900 in Sachen Gros & Cie. (Genf) contra Kt. Bern.

leitet werden, von welchen notwendigerweise der grösste Teil das ausgelegte Geld verliert, weil die Vertragsbindung für sie zu einer unmöglichen wird. Demgegenüber sind die zwei Einreden unstichhaltig, der Abnehmer wisse zum voraus, dass er ein Recht auf Waren bloss nach Absetzung der Coupons habe, und dass die Möglichkeit zum Bezuge von Waren beim Kaufe von Waren für einen bestimmten Betrag bestehe.

Im Jahre 1900 wurde das administrative Verbot, welches das Gutscheinsystem im Geschäftsverkehr untersagte, durch das Gesetz betreffend Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs vom 26. November 1900 abgelöst. Das Couponverkaufssystem wurde in § 5 dieses Gesetzes zu einem selbstständigen strafrechtlichen Tatbestand geprägt. Im Handelspolizeigesetz von 1912 erhielt das Verbot eine kleine Ergänzung. Der § 5 der allgemeinen Handelspolizeibestimmungen lautet nun: „Der Warenverkauf nach den sogenannten Couponsystemen (Hydra-, Gella-, Schneeballsystemen), wonach durch den Verkauf von einer gewissen Anzahl von Coupons der Anspruch zum Bezuge bestimmter Wertgegenstände oder auf die Verrichtung bestimmter gewerblicher Leistungen erworben wird, ist untersagt. Das Polizeidepartement entscheidet endgültig, ob ein Verkauf unter die durch diese Bestimmungen verbotenen Verkäufe einzureihen ist".

Mit dieser Formulierung wird ein ganz bestimmter Tatbestand, der vorhanden sein muss, festgestellt. Es wird damit die häufigste und verbreitetste Form des spielähnlichen Warenvertriebs getroffen. Ueber andere ähnliche Tatbestände, welche derselben Absicht entspringen und dieselben Ziele erreichen wollen, steht dem Polizeidepartement die endgültige Entscheidung zu, sie unter dieselben Verbotsbestimmungen einzureichen. Hauptmerkmal des Geschäftsbetriebes nach den sogenannten Cousystemen ist stets das, dass das Publikum zur Mitwirkung an dem Geschäftsbetriebe beigezogen wird. Der Kunde bleibt nicht mehr Kunde, sondern wird zum tätigen Agenten des Unternehmens. Der Handelsstand wird durch solches Gebaren geschädigt. Die unlautere Wettbewerbshandlung besteht darin, dass durch die künstliche Aufpeitschung der Kauflust der normale Geschäftsgang beeinträchtigt wird. Die Kunden werden durch das unlautere Gebaren von den ansässigen Geschäftsleuten abgelenkt.

Die Einwände, die jeweils von Geschäftsleuten gegen das Verbot des Warenverkaufs nach den sog. Couponsystemen geltend gemacht werden, sind immer dieselben: die Untersagung dieser und ähnlicher Warenvertriebssysteme verstosse gegen die bundesrechtliche Garantie der Handels- und Gewerbefreiheit und sei deshalb verfassungswidrig. Das Bundesgericht wie auch die frühere Praxis des Bundesrates haben derartige Einreden stets als unbegründet erklärt. Die Beweggründe dieser Behörden in ihren Beurteilungen sind die, dass es gemäss Art. 31 litt. e der Bundesverfassung den Kantonen zustehe, zum Zwecke der Wahrung von Treu und Glauben im Verkehr handelspolizeiliche Vorschriften aufzustellen[1]). Weil der Warenverkauf nach den sogenannten Couponsystemen stets auf eine Irreführung des kaufenden Publikums hinausläuft, und infolgedessen Treu und Glauben verletzen, so ist das gänzliche Verbot derartiger Geschäftsbetriebe verfassungsrechtlich zulässig. In den meisten Fällen des besprochenen Kaufssystems ist nämlich, wie bereits oben erwähnt wurde, die Bedingung, unter welcher der Käufer eines Coupons zu einem Gegenwert gelangen soll, eine unmögliche, weil dies von einem bestimmten Zeitpunkt an unerfüllbar wird[2]).

Im Kanton Luzern genügte die Aufstellung eines besondern strafbaren Tatbestandes völlig, um diesen unlautern Auswuchs des geschäftlichen Wettbewerbs zu beseitigen. Einzig vom Auslande her wird zeitweise versucht, Käufer und Wiederverkäufer von „Coupons" für den Absatz von Waren, für die Aufnahme von Gesellschaftsmitgliedern etc. nach dem sogen. Gutscheinsystem zu gewinnen. So wurden beispielsweise im Sommer 1926 von einer in Amsterdam angeblich gesetzlich eingetragenen Gesellschaft „Crédit Hollandais" nach der Schweiz Zirkulare und Drucksachen verschickt, in denen sie erklärte, auf welche Art und Weise mit Sicherheit Geld zu verdienen sei, ohne Kapital zu besitzen. Das Werbeschreiben hatte unter anderm folgendes zum Inhalt:[3])

---

[1]) B.G.E. Bd. 47, /I/; 49, /I/ S. 91 und 493.

[2]) Bundesblatt 1900, 3. Band, S. 465 ff.
B.G.E. Bd. 51 /I/ S. 107 ff. i. S. Caisse coopérative de primes et de prêts.

[3]) „Bund" Nr. 426 1926 (6. Okt.).

„Das Finanzinstitut „Crédit Hollandais", dank seinem sinnreich ausgearbeiteten System «Coopération Multiple» zahlt Ihnen, ohne dass es Sie einen Pfennig kostet oder sie aussergewöhnliche Arbeit zu verrichten brauchen, in kurzer Zeit die Summe von zweitausend holländischen Gulden oder dreitausendzweihundert Goldmark in bar. Pflicht eines jeden Teilnehmers ist, vier Teilnehmerkarten (welche im Voraus bezahlt werden müssen) an vier seriöse Freunde zu verkaufen und zu sorgen, dass diese uns die Karten, jede mit drei Florin, zurücksenden und dasselbe tun, was Sie getan haben. Sie haben also nur für die Pflichterfüllung Ihrer eigenen vier direkten Kunden zu sorgen. Für alles weitere sorgen wir, und Sie haben nur geduldig abzuwarten, bis Ihre Serie in den fünf folgenden Farben zu Ende gearbeitet ist, was unter normalen Umständen zirka 5 Monate in Anspruch nimmt. Gegen Einsendung der Karten mit je drei Florin erhält jeder Ihrer vier Freunde vier Karten in der folgenden Farbe, welche sie ebenfalls an seriöse Kunden weiterverkaufen müssen. Auch diese, sowie alle nachfolgenden erhalten somit ihre ausgelegten 4 Florin wieder zurück. In Zwischenräumen von 20 Tagen werden die weissen Karten durch rote abgelöst, die roten durch gelbe, die gelben durch blaue, die blauen durch grüne, die grünen durch braune, die braunen wiederum durch weisse usw. Jeder muss die Evolution der sechs Farben mit zusammen 4000 Karten durchmachen. Sowie ihre Farbe wieder zum Vorschein kommt, sind sie an der Reihe zur Auszahlung; einen Monat später folgen dann ihre vier Freunde und hintereinander dann alle Nachfolgenden. Jeder kommt an die Reihe und keiner braucht länger zu warten als sein Vorgänger".

Bei diesem zur Anwendung gelangten Verfahren handelt es sich um ein typisches Schneeballsystem, wie es weiter oben geschildert wurde. Die kantonale luzernische Polizeidirektion erblickte denn auch in dieser Werbetätigkeit des „Crédit Hollandais" ein schwindelhaftes Geschäftsgebaren unter Verwendung des Couponssystems, das im Gebiete des Kantons Luzern untersagt ist und erliess eine Bekanntmachung, worin die luzernische Bevölkerung gewarnt wurde, auf solche von auswärts stammende Gesuche einzutreten.[1])

[1]) „Luzerner Tagblatt" vom 25. August 1926.

Seit dem 22. November 1926 steht nun ein einheitliches bundesrechtliches Verbot der Schneeballengeschäfte aller Art in Kraft[1]). Die Anregung dazu stammt vom Jahre 1924 und ging von der eidgenössischen Steuerverwaltung aus[2]). Diese Verwaltung wurde verschiedentlich aus Pressenotizen und aus Mitteilungen, die ihr von der Postverwaltung zugingen, davon in Kenntnis gesetzt, dass vom Ausland her wiederholt Versuche gemacht werden, in der Schweiz. sogen. Schneeballgeschäfte zu tätigen. Heute erfolgt die bundesrechtliche Bekämpfung der Schneeballgeschäfte auf Grund des eidgenössischen Lotteriegesetzes. Infolge des spielartigen, lotterieähnlichen Charakters der Schneeballgeschäfte können nämlich gestützt auf Art. 56. Abs. 2 des Lotteriegesetzes diese Veranstaltungen auf dem Verordnungswege als lotterieähnliche Unternehmungen unter das eidgenössische Lotterieverbot gestellt werden. Gleichzeitig wird aber auch die Mitwirkung der Postverwaltung im Sinne des Art. 35 des eidgenössischen Lotteriegesetzes ermöglicht. Dadurch und nur dadurch kann eine wirksame Abwehr der vom Ausland aus organisierten Schneeballgeschäfte erzielt werden. Bei einer Rundfrage an die kantonalen Polizeidirektionen hatte sich denn auch die grosse Mehrzahl der Kantone mit einer bundesrätlichen einheitlichen Regelung des sogenannten Coupon-Kaufsystems einverstanden erklärt[3]).

Auf Grund des revidierten Art. 43 der Vollziehungsverordnung zum Lotteriegesetz unterliegen *alle* Veranstaltungen nach dem Schneeballensystem in der ganzen Schweiz den Bestimmungen des eidg. Lotteriegesetzes über die verbotenen Lotterien. Dies hat zur Folge, dass alle der Förderung und Abwicklung eines Schneeballen- etc.-geschäftes dienenden Handlungen, wie z. B. die Ankündigung und Bekanntmachung der Veranstaltung, die Werbung von neuen Teilnehmern, die Empfehlung, das Feilbieten, die Vermittlung und der Verkauf von Teilnehmerkarten, Coupons usw. untersagt sind. Die Strafen bei Zuwiderhandlungen können in Gefängnis bis zu drei Monaten und Busse bis zu Fr. 10,000.— bestehen.

---

[1]) Vgl. oben § 3, II. litt h.

[2]) Geschäftsbericht des Finanzdepartements von 1924, S. 458.

[3]) " " " " " "

Anhang.

Vorgehen gegen neue Formen des unlauteren Wettbewerbs.

Die Arten des unlautern Wettbewerbs sind überaus zahlreich. Die im luzernischen Handelspolizeigesetz ausdrücklich verbotenen Formen von unlauterer Konkurrenz, von denen im 2. Abschnitt die Rede ist, treffen nur einige bekannte und am häufigsten in Erscheinung tretende unlautere Wettbewerbshandlungen. Es wäre unmöglich, eine lückenlose kasuistische Regelung der unlautern Wettbewerbsarten aufzustellen, da fortwährend neue Formen auftreten und daher auch neue Tatbestände des unlautern Wettbewerbs geschaffen werden.[1]) Um eine Anpassung des Gesetzes an derartige neu auftretende Formen des unlautern Wettbewerbs zu ermöglichen, wird der Regierungsrat auf Grund von § 7 des Handelspolizeigesetzes ermächtigt, „im Interesse des Gemeinwohles gegen neue Formen des unlauteren Wettbewerbes, welche in diesem Gesetze nicht ausdrücklich genannt sind, nach Einholung von Gutachten der kantonalen Handels- und Gewerbeverbände auf dem Verordnungswege vorzugehen." Von dieser der Exekutivbehörde zustehenden Vollmacht, ohne Einleitung einer Gesetzesrevision auf dem Verordnungswege die Aufstellung neuer Tatbestände des unlautern Wettbewerbs vorzunehmen, wurde noch kein besonderer Gebrauch gemacht. Einzig im Rahmen eines bereits gesetzlich festgelegten Tatbestandes (unlautere Reklame § 1) bestimmte der Regierungsrat, dass die Bezeichnung *„konkurrenzlos"* bei Anpreisung von Waren oder gewerblichen Leistungen als unlauterer Wettbewerb behandelt werde.[2])

---

[1]) Botschaft 1909, S. 28.

[2]) Vgl. Bekanntmachung des kantonalen Polizeidepartements über Ausverkaufs- und Reklamewesen im „Luzerner Tagblatt" Nr. 90, vom 17. April 1926.

III. Abschnitt.

Der Rechtsschutz gegen den unlautern Wettbewerb nach Luzerner Recht.

Die Reaktion des luzernischen Rechts gegen die verschiedenen Arten unlauterer Wettbewerbshandlungen besteht in deren strafrechtlichen Ahndung. Der Rechtsschutz, den das luzernische Recht gewährt, ist also einzig ein strafrechtlicher Schutz. Zur Aufstellung zivilrechtlicher Vorschriften sind die Kantone nicht befugt; hierzu ist einzig der Bund gemäss Art. 64 der Bundesverfassung kompetent. Einen einheitlichen allgemeinen zivilrechtlichen Schutz gegen den unlautern Wettbewerb besitzen wir in Art. 48 des schweizerischen Obligationenrechts. Die strafrechtlichen Normen des luzernischen Rechts bilden dazu eine unerlässliche Verstärkung des Schutzes gegen die unlautere Konkurrenz. Die Botschaft von 1899 (S. 28) bemerkt über die Frage des zivilrechtlichen und strafrechtlichen Schutzes: „Dem Strafschutze dürfte auf dem Gebiete des unlautern Wettbewerbs überhaupt der Vorzug gebühren, indem sich der zivilrechtliche Schutz häufig als unwirksam erweist. Einem Gewerbetreibenden, der sich durch unlautere Konkurrenz einen grossen Gewinn verschafft hat, wird es ein leichtes sein, einen Teil dieses letztern zu opfern, wenn ihn allfällig ein Gericht auf die Klage eines Gewerbegenossen zu einer Entschädigung an den Kläger verurteilen würde. Die Möglichkeit, zu einer Freiheitsstrafe verurteilt zu werden, wird gewiss eher davon abhalten, den Weg der unlautern Konkurrenz zu betreten. Ein durch Zivilurteil zugesprochener Entschädigungsanspruch ist übrigens oft gar nicht realisierbar, da der unredliche Konkurrent nicht immer in der Möglichkeit ist, die ihm auferlegte Entschädigung zu bezahlen." In der Tat hat denn auch die bisherige Erfahrung unter den Gesetzen von 1900 und 1912 erwiesen, dass die Strafbedrohung der unlautern Wettbewerbshandlungen in vortrefflichem Masse zur Läuterung des Geschäftsverkehrs von unehrlichen Elementen beigetragen hat. Die Erscheinung, dass die Zahl der ausgefällten Strafen alljährlich sehr gering ist, und die Fälle unlautern Wettbewerbs immer seltener werden, ist einzig dem Bestehen eines strafrechtlichen Schutzes zuzuschreiben. Schon die Androhung einer Strafe wirkt abschreckend.

Berechtigt ist ein strafrechtlicher Schutz insbesondere deshalb, weil durch die unlautere Wettbewerbshandlung in der Regel nicht bloss ein einzelnes Individuum geschädigt, sondern der rechtliche Verkehr überhaupt gefährdet wird. Dieser rechtliche Verkehr ist aber als ein durch die Strafgesetzgebung zu schützendes Rechtsgut anzusehen, und es soll die in dem unlautern Wettbewerb liegende Gefährdung von Treu und Glauben bestraft werden[1])

§ 10. Die Verfolgung wegen Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsvorschriften des luz. Handelspolizeigesetzes.

I. Allgemeines: Der strafrechtliche Schutz wird nur in denjenigen Fällen unlautern Wettbewerbs gewährt, für welche vom Gesetz ausdrücklich eine Bestrafung vorgesehen ist. Eine erfolgreiche Verfolgung setzt demnach stets das Vorliegen einer solchen Handlung voraus, wie sie im 2. Abschnitt erörtert wurden. Die Verfolgung findet nach Anleitung des Strafrechtsverfahrens (Gesetz über das Strafrechtsverfahren vom 7. Juni 1865) statt, sofern das Handelspolizeigesetz nicht abweichende Bestimmungen enthält. Je nach der Art der unlautern Wettbewerbshandlung wird nur auf Klage oder Anzeige die Verfolgung vorgenommen, oder dann von Amtes wegen eingeschritten.

II. Die Strafverfolgung auf Klage: Obschon die strafbaren Handlungen im luzernischen Recht im allgemeinen von Amtes wegen verfolgt werden, so trifft dies für die allgemeinen Bestimmungen des Handelspolizeigesetzes keineswegs zu. Für die wichtigsten Wettbewerbsvorschriften des Handelspolizeigesetzes gilt, dass die Strafverfolgung nur auf Klage eintritt. Als Antragsdelikte fallen in Betracht: die Kreditschädigung (§ 3), die Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen (§ 4), sowie der Wettbewerb unter Anwendung unlauterer Reklame (§§ 1 und 2), wobei in den Fällen unlauterer Reklame auch ein Anzeigerecht des Polizeidepartements besteht. Die Gründe, warum für diese strafbaren Handlungen ein Strafantrag gefordert wird, das heisst die Strafverfolgung vom Willen einer Privatperson abhängig gemacht wird, können verschieden sein. Einerseits

[1]) Botschaft von 1899, S. 28.

liegt die Verfolgung mehr im Interesse des Verletzten als im öffentlichen Interesse. Der Verletzte kann vielleicht ein Interesse an der Nichtverfolgung haben, indem er durch die Publizität noch stärker verletzt würde. Anderseits sind Fälle möglich, wo ein Nachweis sehr schwer oder gar nicht erbracht werden kann, wenn nicht der Verletzte sich selbst äussert. Ausserdem kann es sich oft um so geringfügige Vorkommnisse handeln, dass es sich für den Staat nicht lohnen würde, gegen den Täter einzuschreiten. Bei Handlungen, die gegen die §§ 1 bis 4 des Gesetzes verstossen, steht es daher im Belieben des Verletzten, darüber zu entscheiden, ob die strafrechtliche Verfolgung durchzuführen sei oder nicht.

A. Die Klageberechtigung: Nach den §§ 3 und 4 (Kreditschädigung und Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen) steht die Stellung einer Klage auf Strafverfolgung ausschliesslich dem Geschädigten zu, während in den Fällen der §§ 1 und 2, ausser dem Geschädigten, jeder Klage auf Verfolgung stellen kann, der Waren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt oder in Verkehr bringt wie der Täter; desgleichen steht Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen das Klagerecht zu.

1. Klageberechtigt ist jeder Geschädigte: Darunter ist derjenige zu verstehen, dessen Rechte durch eine Zuwiderhandlung gegen die §§ 1 bis 4 verletzt werden. Sowohl physische wie juristische Personen können verletzt sein; im letztern Falle ist die Klage auf Verfolgung von den gesetzlichen Vertretern zu stellen. Es ist demnach jeder durch das unlautere Geschäftsgebahren eines Mitbewerbers *beeinträchtigte* Gewerbetreibende zur Klage berechtigt.

2. Klageberechtigt ist bei Uebertretung der §§ 1 und 2, neben dem Geschädigten, *jeder, der Waren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt oder in den Verkehr bringt.* Jeder Mitbewerber hat demnach das Recht gegen das unlautere Gebaren seines Gewerbegenossen eine Klage auf Strafverfolgung anzuheben. Der klagende Mitbewerber braucht nicht nachzuweisen, dass ihm Schaden erwachsen sei; es genügt, dass er Grund zur Besorgnis hat, es könne ihm künftig der Wett-

bewerb durch das unlautere Gebaren seines Berufsgenossen erschwert werden (Botschaft 1899, S. 35). Der Erwerbsgenosse ist nicht einmal gehalten, darzulegen, ob er an der Angelegenheit ein unmittelbares Interesse besitzè oder nicht.

Als gleichartige Waren oder Leistungen im Sinne des Gesetzes sind nicht nur solche zu betrachten, die von gleicher Beschaffenheit sind und auf die gleiche Art und Weise hergestellt werden, sondern auch solche, die ein gleiches Aussehen haben oder geeignet sind, verwechselt zu werden. Der Begriff „verwandter Art" ist noch weitgehender als der Ausdruck gleichartig. Ob Waren bezw. Leistungen gleicher oder verwandter Art, z. B. Wettbewerb zwischen Apothekern und Drogisten, vorliegen, entscheidet sich nach der Verkehrsauffassung. Als nicht klageberechtigt gilt ein Gewerbetreibender einer ganz andern Branche, beispielsweise ein Eisenhändler gegenüber unlauterer Reklame über Seidenwaren.

3. Klageberechtigt sind bei Zuwiderhandlungen gegen die §§ 1 und 2 ausser den erwähnten Personen auch *Verbände zur Förderung gewerblicher Interesssen.* Diesen Verbänden gehören als Mitglieder Gewerbetreibende an. Es genügt dabei, dass der Verband überhaupt gewerbliche Interessen fördert. Es wird nicht verlangt, dass er zur Förderung gerade der Interessen bestimmt ist, die durch die unlautere Reklame berührt werden. Als solche klageberechtigte Verbände können bezeichnet werden: die Gesellschaft für Handel und Industrie, die verschiedenen Handwerker- und Gewerbevereine, der kaufmännische Verein, der Rabattsparverein, der Verein schweizerischer Geschäftsreisender usw. Jedenfalls rechtfertigt sich die Bestimmung über die Aktivlegitimation von solchen Verbänden zur Klage mit Rücksicht darauf, dass durch den unlautern Wettbewerb auch die Standesehre in Mitleidenschaft gezogen und die Standesinteressen beeinträchtigt werden[1]). Diese Institution, wonach Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen in Fällen unlauterer Reklame zur Klage zugelassen werden, hat sich bisher sehr bewährt und viel zur Säuberung im Geschäftsgebaren beigetragen.

---

[1]) Germann: „Gutachten" S. 130.

B. Allgemeines über das Vorgehen bei Anhebung der Klage: Es gelten die gewöhnlichen Regeln des Strafrechtsverfahrens. Die Klage besteht in einem förmlichen Begehren, das dem zuständigen Statthalteramt bezw. der Staatsanwaltschaft zuzustellen ist, und wobei darauf gedrungen wird, dass eine Untersuchung eröffnet werden soll. Der Antrag muss stets die Absicht, eine Verfolgung herbeizuführen, bestimmt zum Ausdruck bringen. Der Kläger haftet für Genugtuung und Kosten, wenn er seine Anklage nicht zu erweisen vermag.

III. Die Strafverfolgung auf Anzeige: Wie bereits erwähnt wurde, tritt die Strafverfolgung wegen Uebertretung der Reklamevorschriften (§§ 1 und 2) nicht nur auf Klage, sondern auch auf blosse Anzeige hin, ein. Es bedeutet dies eine wichtige Neuerung gegenüber dem alten Wettbewerbsgesetz von 1900, wonach in allen Fällen unlauterer Reklame nur auf Klage eines Geschädigten oder eines Konkurrenten oder eines Verbandes zur Förderung gewerblicher Interessen die Strafverfolgung angestrebt werden konnte. Infolge der erforderlichen Klagestellung erwiesen sich aber oft Schwierigkeiten in der Anwendung des Wettbewerbsgesetzes. Es zeigte sich deshalb als notwendig, zur wirksamen Verfolgung von Verfehlungen gegen Reklamevorschriften, als häufigster Fall unlautern Wettbewerbs, einen andern Weg als den der förmlichen Klagestellung zu finden. Seit Inkrafttreten des Handelspolizeigesetzes genügt nun eine blosse Anzeige des Polizeidepartements, um das Eingreifen des Strafrichters zu erlangen.

Die Anzeige oder Denunziation besteht hier, im Gegensatz zur förmlichen Klage, darin, dass dem Amtsstatthalter bezw. dem Staatsanwalt bloss eine Angabe über den Vorfall gemacht wird. Es wird dann gänzlich seinem pflichtgemässen Gutfinden überlassen, eine Untersuchung einzuleiten oder nicht (vgl. § 17 Strafrechtsverfahren). Das Denunziations- oder Anzeigerecht steht in Sachen unlauterer Reklame einzig und allein dem Polizeidepartement zu (Vgl. § 1, Abs. 3 und § 2). Nur auf dessen Anzeige findet eine Verfolgung statt. Das genannte Departement ist befugt, die ihm, sei es zufolge polizeilicher Meldung, sei es in anderer Weise zur Kenntnis gelangenden Fälle dem zustän-

digen Statthalteramt zur Anzeige zu bringen und auf diesem Wege die Anhebung einer Strafuntersuchung zu veranlassen. Die Würdigung einer Anzeige steht demnach zunächst vollständig in den Händen des Polizeidepartements. Es kann die ihm zukommenden Anzeigen auf ihre Richtigkeit prüfen und sie im Falle der ungenügenden Begründung schlechthin abweisen.

In vielen Fällen genügt eine blosse Verwarnung der verzeigten und einvernommenen Gewerbetreibenden durch das Polizeidepartement, um irgend eine Form unlautern Wettbewerbs zu beseitigen, auch ohne dass eine Strafuntersuchung eingeleitet wird.

IV. Die Strafverfolgung von Amtes wegen: Von Amtes wegen, also auch wenn weder eine Klage von irgendwelcher Seite noch eine Anzeige vorliegt, werden solche Zuwiderhandlungen verfolgt, die gegen die §§ 50 bis 63 verstossen. Es betrifft dies Verbote, welche in erster Linie öffentlichen Interessen, das heisst sowohl der Gesamtheit der Gewerbetreibenden wie dem Publikum, dienen. Es handelt sich hier um das Verbot des Warenverkaufs nach den sogen. Couponsystemen, das Verbot der Qualitäts- und Quantitätsverschleierungen und den Ausverkaufsschwindel. Der Amtsstatthalter bezw. der Staatsanwalt ist verpflichtet, wenn er auf irgend einem Wege Kenntnis von einer Uebertretung der genannten Vorschriften erhält, eine Untersuchung anzustellen und nötigenfalls die Angelegenheit dem zuständigen Gerichte zu überweisen.

§ 11. Einstweilige Verfügungen.

Der Erlass einstweiliger Verfügungen ist für die Fälle unlauterer Reklame und des Ausverkaufsschwindels vorgesehen.

I. Was zunächst die einstweilige Regelung bei Handlungen unlauterer Reklame im Sinne von § 1 des Gesetzes anbelangt, so erfordert deren wirksame Bekämpfung eine möglichst rasche Beseitigung der gegen das Gesetz verstossenden Form der geschäftlichen Ankündigung. Es gilt hier eine schädliche Auswirkung unlautern Wettbewerbs möglichst frühzeitig zu verhindern. Unter Umständen kann nämlich der ganze Erfolg einer Klage davon abhängen, dass die als rechtswidrig bezeichnete Reklame sofort untersagt wird. Angenommen, ein Schuhhändler

biete in öffentlichen Bekanntmachungen einen grossen Posten Schuhe an, die zufolge eines Fabrikbrandes angeblich weit unter den Erstellungskosten abgegeben werden. Der Schuhmachermeisterverein reicht, eine Schädigung seiner Mitglieder befürchtend, Klage ein, da die Reklame des Konkurrenten offenbar auf unrichtigen Angaben beruht. Eine Untersuchung wird eingeleitet, ein eventueller Strafantrag wird vom Beklagten nicht angenommen, die Streitsache wird ans Amtsgericht und eventuell noch ans Obergericht weitergezogen, so dass eine endgültige Beurteilung auf lange Zeit hinausgeschoben wird. — Bis zur Entscheidung hätte es der Beklagte in der Hand, sein unlauteres Gebaren weiter zu betreiben auf Kosten seiner Mitbewerber, und dabei könnte für ihn trotz der zu leistenden Busse ein Gewinn herausschauen (vgl. Botschaft 1899, S. 35-36). Gegen solche und ähnliche Machenschaften soll mittelst des Institutes der einstweiligen Verfügung vorgebeugt werden.

In Fällen des § 1 besteht die einstweilige Verfügung im Verbot derjenigen öffentlichen Bekanntmachungen oder Verkäufe, die zur Klage bezw. zur Anzeige Anlass gaben. Die Behörden müssen befugt sein, einstweilen vorsorgliche Massnahmen zu ergreifen, welche geeignet sind, das angefochtene Gebaren sofort zu beseitigen. Zuständig für den Erlass einstweiliger Verfügungen ist das Statthalteramt bezw. das Gericht, bei welchem die Klage oder Anzeige auf Strafverfolgung anhängig ist. Diese beiden Behörden sind befugt, nach freiem Ermessen Reklame und Verkauf zu sistieren. Statthalteramt und Gericht haben natürlich in der Anwendung solcher einstweiliger Verfügungen vorsichtig Gebrauch zu machen. Bei der Handhabung dieser Bestimmung ist insbesondere darauf abzustellen, ob das Interesse der ehrlichen Gewerbetreibenden eine sofortige Unterdrückung des unlauteren Wettbewerbes gebiete, ob eine Verletzung der Rechte des Mitbewerbers eingetreten sei oder bevorstehe, und ob infolgedessen ein nicht ersetzbarer Nachteil drohe. Ferner ist die vermutliche Dauer des Prozesses zu berücksichtigen.

Der Erlass der Verfügung hat nur vorübergehenden Charakter. Die Dauer kann sich bloss auf die Zeit der Einleitung der Untersuchung bis zur Beendigung dieser letztern bezw. bis zur Beurteilung der Streitsache beziehen.

II. Bei Handlungen, die gegen § 2 des Gesetzes verstossen, das heisst da, wo der Verkauf von, mit Preisen versehenen ausgestellten Waren verweigert wird, besteht die Verfügung in der sofortigen Entfernung solcher Waren aus dem Schaufenster, aus Magazinen usw. Für die Anordnung einer solchen Massnahme ist nur das Statthalteramt, in dessen Wirkungskreis eine solche unlautere Handlung begangen wird, zuständig. Die Verfügung, Waren aus den Schaufenstern etc. zu entfernen, deren Aushingabe zum angegebenen Preise verweigert wurde, soll durch das Statthalteramt nur dann getroffen werden, wenn eine diesbezügliche *glaubhafte* Anzeige gestellt wird.

III. Ein rasches Einschreiten der Behörden ist auch bei Verstössen gegen die Ausverkaufsvorschriften geboten. Der Zweck besteht hier ebenfalls darin, den Mitbewerbern einen möglichst raschen und kräftigen Rechtsschutz durch vorsorgliche Massnahmen zukommen zu lassen. Auch hier soll drohender Schaden verhütet, oder wo dieser bereits eingetreten ist, eingedämmt werden. Solche Massnahmen sind vom Gesetz in denjenigen Fällen patentpflichtiger Verkäufe vorgesehen, bei denen entgegen dem Gesetze Warenvorschübe oder Warennachschübe stattfinden, oder bei denen der Ausverkauf bloss den Schein eines günstigen Angebotes erwecken soll oder überhaupt auf eine Irreführung des Käufers hinausläuft (§ 56 des Gesetzes).

Die Verfügungen, welche bei derartigen Uebertretungen vor der Entscheidung durch den Strafrichter getroffen werden, bestehen zunächst in dem unverzüglichen Entzug des Patentes. Zudem kann aber auch die sofortige Schliessung des Geschäftes für die Zeit, für welche das Ausverkaufspatent gelöst wurde, angeordnet werden. Diese rasche Hilfe durch die Behörde hat den Vorteil, dass eine grössere Schädigung der Mitbewerber sowie auch des kaufenden Publikums fast gänzlich vermieden werden kann. Sollte in den genannten Fällen des Ausverkaufsschwindels stets das endgültige Resultat eines Strafprozesses abgewartet werden, so könnte unter Umständen bis dahin die gefürchtete Schädigung gleichwohl eintreten.

Zum Erlass vorsorglicher Massnahmen bei Uebertretung der Ausverkaufsvorschriften ist das Polizeidepartement zuständig, unter dessen Kontrolle die Ausverkäufe stehen. Dieselbe

Behörde ist auch befugt, falls unrichtige Insertionen stattgefunden haben, die ihr Einschreiten nötig machten, eine zweckentsprechende öffentliche Bekanntmachung auf Kosten des Fehlbaren zu veranlassen (§ 56, Absatz 2).

§ 12. Die Strafen.

Die Strafen, die bei Uebertretung der Wettbewerbsvorschriften des Handelspolizeigesetzes ausgefällt werden, können in Geldbusse oder Gefängnis bestehen, wozu noch die Veröffentlichung des Urteils treten kann. Die Strafen sind bald alternativ, bald kumulativ, je nach der Schwere der begangenen Tat anzuwenden.

1. *Die Geldbusse:* Nach kantonalem luzernischen Strafrecht ist die Geldbusse eine Strafe. Sie besteht in der strafweisen Entziehung einer bestimmten Summe, immer in Geld gemessen, zu Handen des Staates (vgl. § 14 Polizeistrafgesetz). Die Höhe der Geldstrafe kann sich sowohl bei Zuwiderhandlung gegen die allgemeinen Handelspolizeibestimmungen wie bei Uebertretung der Ausverkaufsvorschriften bis zum Betrage von zweitausend Franken erstrecken. Das Maximum der Busse ist deshalb so hoch angesetzt, weil bei Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsbestimmungen in der Regel der Eigennutz des Täters als leitendes Motiv zur Tat massgebend ist, und daher die Strafe hoch genug sein muss, um auf den Täter einzuwirken. Gegenüber dem Gesetz von 1900 bedeutet das Maximalstrafmass von zweitausend Franken eine Verdoppelung. Das Gesetz kennt auch ein Minimum der Geldstrafe. Dieses beträgt bei Handlungen, die gegen die Ausverkaufsvorschriften verstossen, fünfzig Franken und bei Handlungen gegen die Bestimmungen der allgemeinen Handelspolizei, als Mindestmass bei Polizeivergehen, fünf Franken. Innerhalb der genannten Minimal- und Maximalgrenzen kann der Richter nach freiem Ermessen über die Höhe der zu leistenden Bussen entscheiden.

Für die Bussen haften zunächst die Waren, in deren Besitz sich der Bestrafte befindet oder über welche demselben das Verfügungsrecht zusteht. Zu diesem Zwecke sind die Waren mit Beschlag zu belegen (§ 82). Wird die infolge Uebertretung der Wettbewerbsbestimmungen ausgefällte Geldstrafe zu Handen

des Staates einbezahlt, so erhält der Verleider, insofern ein solcher vorhanden ist, einen Viertel der eingegangenen Summe als Leiderlohn (§ 81). Falls die vom Gericht im verurteilenden Erkenntnis festgesetzte Geldbusse uneinbringlich ist, soll die Geldstrafe vom Richter in Gefängnisstrafe umgewandelt werden (5 Franken Busse = 1 Tag Gefängnis). Sollte für dieselbe Straftat neben der Busse noch eine Gefängnisstrafe verhängt worden sein, so schliesst sich die umgewandelte Strafe der Gefängnisstrafe an.

Eine rechtskräftig erkannte Busse schliesst die Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen durch den Verletzten selbstverständlich nicht aus[1]). Hat der Geschädigte den Weg der Strafverfolgung gewählt, so verzichtet er damit keineswegs auf die Entschädigungsklage, welche ihm nach Zivilrecht zusteht. Die Geldbusse ist eben Strafe und nicht Zivilschuld. Es sind keine Verzugszinsen zu zahlen; bei mehreren Mitverurteilten gibt es keine Teilung, keine Solidarhaftung, sondern jeder soll persönlich gestraft werden, und jeder soll seine eigene Busse erhalten. Ebenso ist die Geldbusse grundsätzlich durch den Verurteilten zu leisten und nicht durch Dritte.

Für den Verletzten bildet die Bestrafung des Täters mit einer Geldbusse ein Genugtuungsmittel, und zwar ist die Genugtuung hier bloss ideeller Natur. Will er sich eine Genugtuung materieller Natur verschaffen, so hat er den Weg der zivilrechtlichen Verfolgung zu beschreiten. Der § 79 des Handelspolizeigesetzes hebt ausdrücklich hervor, dass allfällige Ansprüche auf Schadenersatz auf dem Wege des Zivilprozesses zu machen sind.

2. *Die Gefängnisstrafe:* Für Zuwiderhandlungen gegen die Wettbewerbsvorschriften kann vom Gericht auch eine Freiheitsstrafe verhängt werden. Als solche ist Gefängnisstrafe vorgesehen. Deren Mass ist für die Vorschriften über den Ausverkauf und für die allgemeinen Handelspolizeibestimmungen verschieden begrenzt. Die Gefängnisstrafe bei Ueberschreitung der Ausverkaufsvorschriften ist nach § 79, Zif. 5 des Gesetzes auf ein Minimum von acht Tagen und auf ein Maximum von vier

[1]) Anders nach deutschem Wettbewerbsgesetz (§ 26), wonach die Busse Bestrafung und Entschädigung zugleich in sich schliesst.

Monaten festgelegt. Demgegenüber sieht § 79, Zif. 1 für Verstösse gegen die allgemeinen Handelspolizeibestimmungen (§§ 1 bis 6) eine Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten vor. Das Mindestmass beträgt in diesen Fällen 1 Tag Gefängnis (§ 12 Polizeistrafgesetz). Die Androhung einer Gefängnisstrafe für Vergehen gegen die Wettbewerbsbestimmungen wirkt sehr abschreckend, weil sie sehr unangenehme Nebenfolgen mit sich bringen kann. Durch Verhängung dieser Freiheitsstrafe könnte leicht das ganze Erwerbsleben des Verurteilten zu Grunde gerichtet werden. In der Anwendung dieser Strafe durch den Richter ist deshalb grösste Zurückhaltung geboten.

Die beiden Strafen, Geldbusse und Gefängnis, können miteinander verbunden werden, natürlich auch nur innert den gesetzlich festgelegten Grenzen. Lautet die Strafe auf Geldbusse und Gefängnis, so erfolgt bei eventueller Uneinbringlichkeit der Busse eine Umwandlung der Geldstrafe in Gefängnisstrafe. Sie ist, wie schon erwähnt wurde, der ausgefällten Gefängnisstrafe anzuschliessen. In diesem Falle darf die Gefängnisstrafe über das gesetzliche Maximum hinausgehen. Gesetzt den Fall, der A sei vom Gerichte zu 3 Monaten Gefängnis und 1000 Franken Busse verurteilt worden. Der A bezahlt die Geldbusse nicht. Infolgedessen wird die Geldbusse in Gefängnisstrafe umgerechnet, das heisst, die 1000 Franken Busse werden in 200 Tage Gefängnisstrafe umgewandelt. Danach hätte A insgesamt mehr als 9 Monate Gefängnisstrafe abzusitzen.

Die Verknüpfung von Geldstrafe und Gefängnisstrafe bei Verurteilungen sollte nur in besonders qualifizierten Fällen Anwendung finden. In allen Fällen bleibt es jedoch dem Richter überlassen, nach Massgabe der Umstände entweder bloss die Geldstrafe oder einzig die Gefängnisstrafe oder aber beide Strafen vereint anzuwenden (§ 24 Polizeistrafgesetz).

§ 13. Die Urteilspublikation und der öffentliche Widerruf.[1])

1. Die Urteilspublikation: Gemäss § 79, Zif. 1 des Handelspolizeigesetzes sind verurteilende Erkenntnisse in Sachen der allgemeinen Handelspolizei auf Verlangen des Klägers oder auf

[1]) Vgl. hierzu **Kuhn** Bruno: Die öffentliche Bekanntmachung des Urteils. Zür. Diss. 1919.

Anordnung des Polizeidepartements auf Kosten des Verurteilten im Kantonsblatte zu veröffentlichen. Die Bekannt- oder Nichtbekanntgabe des Urteils wird also ganz vom Kläger oder vom anzeigenden Polizeidepartemente abhängig gemacht. Das Gericht ist demnach vollständig auf diejenigen Anträge angewiesen, die diesbezüglich von klägerischer oder anzeigender Seite erfolgen. Es steht ihm keineswegs die Befugnis zu, wie dies sonst bei Polizeivergehen allgemein der Fall ist, nach freiem Ermessen über die Frage der Publikation zu entscheiden. Die Veröffentlichung kann einzig in Verbindung mit einer Hauptstrafe (Busse oder Gefängnis, oder beide Strafarten vereint) verhängt werden.

Die Wirkung der Veröffentlichung der verurteilenden Erkenntnisse ist für die Prozessbeteiligten verschieden. Dem Verurteilten wird die Bekanntgabe des Urteils wie eine Nebenstrafe erscheinen, und zwar nicht nur insofern, als ihm die Kosten der Veröffentlichung zur Last fallen, sondern vielmehr, weil ihm infolge der Urteilspublikation eine öffentliche Demütigung auferlegt wird. Die öffentliche Bekanntgabe der Verurteilung kann zur Folge kaben, dass das geschäftliche Ansehen des Beschuldigten im Kreise seiner Kundschaft herabgemindert wird. Für den Kläger erweist sich die Urteilspublikation wie ein Genugtuungsmittel. Falls die Publikation der verurteilenden Erkenntnisse auf Anordnung des anzeigenden Polizeidepartements erfolgt, so geschieht sie im öffentlichen Interesse. Dieses ist stets dann vorhanden, wenn der Täter infolge seines Deliktes die öffentliche Interessensphäre verletzt hat, d. h., wenn das Publikum durch die strafbare Handlung irregeführt worden ist. Die Fälle, da dem Polizeidepartement das Recht zusteht, eine Veröffentlichung des Urteils anzuordnen, beziehen sich auf die Tatbestände der unlautern Reklame (§§ 1 und 2), des sogenannten Couponssystems (§ 5), sowie der Qualitäts- und Quantitätsverschleierungen (§ 6). Die Urteilspublikation in den soeben genannten Fällen trägt den Charakter einer vorsorglichen Massnahme, da es sich hierbei insbesondere darum handelt, zukünftigem Schaden vorzubeugen. Durch die Veröffentlichung soll das durch trügerische Vorspiegelung irregeführte Publikum aufgeklärt und dazu bestimmt werden, sein Vertrauen dem soliden Geschäftsbetriebe

zuzuwenden. In diesem Sinne bildet die Publikation der gerichtlichen Urteile eines der wirksamsten Mittel in der Bekämpfung der unlautern Wettbewerbshandlungen.

Was die Art der Veröffentlichung betrifft, so bestimmt das Gesetz, dass das Urteil im Luzerner Kantonsblatte publiziert werden müsse. Eine Verurteilung zur Bekanntgabe in einem andern als in diesem amtlichen Blatte des Kantons Luzern darf nicht stattfinden. Dies schliesst natürlich eine anderweitige Publikation in andern Zeitungen nicht aus. Sie hat aber durch den Kläger selbst zu geschehen und zwar auf dessen eigene Kosten.

Ueber die Frage, was veröffentlicht werden soll, spricht sich das Gesetz dahin aus, dass Gegenstand der Publikation nur verurteilende Erkenntnisse sein können. Hierunter ist der verfügende Teil des Urteils, d. h. das Urteilsdispositiv, zu verstehen. Eine Veröffentlichung der Urteilsmotive fällt also ausser Betracht. Auch ist es dem Verletzten nicht gestattet, das Urteil durch auszugsweise Wiedergabe der Begründung nach Belieben zu seinen Gunsten zu entstellen.

Die Vollstreckung der Veröffentlichung der verurteilenden Erkenntnisse ist dadurch gesichert, dass die Publikation in einem amtlichen Blatte, nämlich im Luzerner Kantonsblatte erfolgen soll.

Für die Kosten der Publikation hat der Verurteilte aufzukommen, und zwar haften hierfür die Waren, in deren Besitz sich der bestrafte Geschäftstreibende befindet, oder über welche ihm das Verfügungsrecht zusteht (§ 82). Die Kostentragung der Urteilsbekanntmachung bedeutet für den Verurteilten nicht eine Art Geldbusse, wie sie oben erwähnt wurde, sondern sie rechtfertigt sich aus der Erwägung, dass es Sache des Verurteilten ist, für die Aufhebung der Verwirrungen zu sorgen, die er infolge seines Deliktes in die tatsächlichen Verhältnisse gebracht hat.

Als Mangel des Gesetzes ist es zu erachten, dass neben der Veröffentlichung der verurteilenden Erkenntnisse nicht auch eine Publikation der freisprechenden Urteile zugelassen wird. Eine entsprechende Bestimmung wäre gerechtfertigt und zwar aus denselben Erwägungen, welche auch bei der Veröffentlichung von Strafurteilen möglich sind. Dem Freigesprochenen würde durch die Veröffentlichung des freisprechenden Urteils eine

Genugtuung zuteilwerden. Klagen aus unlauterm Wettbewerb, z. B. wegen Kreditschädigung, sind geeignet, dem unschuldig Angeklagten ideellen oder auch materiellen Schaden zuzufügen, weshalb es oft im Interesse des Freigesprochenen geboten ist, den Freispruch zu publizieren. Auch im Interesse der Oeffentlichkeit kann die öffentliche Bekanntgabe des freisprechenden Urteils geboten sein, denken wir beispielsweise an Beschuldigungen wegen Qualitätsverschleierungen[1]).

2. *Der öffentliche Widerruf*: Zu unterscheiden von der Urteilsbekanntgabe ist der öffentliche Widerruf. Letzterer wird einzig dem Geschädigten zugesprochen im Falle einer Kreditschädigung im Sinne des § 3 des Handelspolizeigesetzes. Gemäss dieser Bestimmung kann der in seinen Rechten verletzte Kläger den Anspruch geltend machen, dass die vom Täter aufgestellten unwahren Behauptungen öffentlich widerrufen werden. Die Wirkungen sind dieselben wie bei der Urteilspublikation. Für den Verurteilten erscheint der öffentliche Widerruf seiner gemachten und als unwahr erwiesenen kreditschädigenden Behauptungen wie eine Strafe; für den zu Unrecht angegriffenen Konkurrenten bedeutet der öffentliche Widerruf eine Genugtuung und Wiederherstellung in seinem guten Rufe im Kreise seiner Kundschaft.

Im Gegensatz zur Urteilspublikation, die in einem amtlichen Blatte (Kantonsblatt) zu erfolgen hat, können für die Veröffentlichung des Widerrufs verschiedene Zeitungen in Frage kommen. Die Wahl der Zeitungen ist ins freie Ermessen des Richters gestellt. Der Richter wird dabei in erster Linie zu berücksichtigen haben, auf welche Art die unwahren kreditschädigenden Behauptungen bekannt wurden. Wenn diese beispielsweise durch die Presse Verbreitung fanden, so wird ein öffentlicher Widerruf am besten in der Zeitung angeordnet werden, in welcher die Verleumdung stattgefunden hat. Gegenstand des öffentlichen Widerrufs können nur diejenigen unwahren Behauptungen bilden, deretwegen eine strafrechtliche Verurteilung

[1]) Im gleichen Sinne spricht sich O. A. Germann aus und schlägt deshalb eine diesbezügliche Bestimmung vor für das geplante Bundesgesetz gegen den unlautern Wettbewerb S. 163/164.

erfolgte. Wird die Anordnung des Gerichtes, den öffentlichen Widerruf in bestimmten Zeitungen bekanntzugeben, nicht befolgt, so kann die Vollstreckung dieser gerichtlichen Verfügung *indirekt* unter Anwendung von § 42, Absatz 2 des Polizeistrafgesetzes erzwungen werden.

§ 14. Die Haftung für fremde Handlungen und die Gehilfenschaft.

I. Die Haftung für fremde Handlungen.

1. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Geschäftsinhaber: Aus der ständigen Handhabung des luzernischen Handelspolizeigesetzes hat sich ein Grundsatz herausgebildet, wonach die Verantwortlichkeit für unlautere Wettbewerbshandlungen den Geschäftsinhaber trifft, auf dessen Namen und auf dessen Rechnung das Geschäft geführt wird. Das Strafrecht kennt allerdings eine Haftung Dritter für Handlungen eines andern nicht. Doch haftet unter Umständen ein Geschäftsinhaber strafrechtlich auch für die Uebertretung polizeilicher Vorschriften, welche seine Angestellten begehen. Diese Ausnahme von den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts gilt, wie erwähnt, von den Wettbewerbsvorschriften des Handelspolizeigesetzes. Bestände eine Haftung der Geschäftsinhaber nicht, so könnte der durch das Handelspolizeigesetz gewährte Rechtsschutz gegen den unlautern Wettbewerb illusorisch gemacht werden, indem ja immer die Tendenz obwaltet, alle Schuld auf den Geschäftsführer und von diesem wiederum auf Unterangestellte abzuwälzen.

Die strafrechtliche Haftbarkeit des Geschäftsinhabers lässt sich auch damit rechtfertigen, dass die aus dem unlautern Wettbewerb beabsichtigten finanziellen Vorteile dem Geschäftsherrn zukommen.

Nach luzernischer Gerichtspraxis wird immerhin eine Beschränkung in der Haftung des Geschäftsherrn für Handlungen seiner Untergebenen gemacht, indem die Haftung nur eintritt, wenn die unlautere Wettbewerbshandlung mit seinem Wissen geschieht, das heisst, wenn er die Handlung geschehen lässt und nicht hindert. Das wissentliche Dulden, das untätige Zusehen, sind dem direkten Vorsatz gleichzustellen, weil der

Geschäftsherr die Macht und die Pflicht hat, dagegen einzuschreiten[1]). Der genaue Nachweis des Vorwissens bereitet jedoch oft sehr grosse Schwierigkeiten. Ein Wissen wurde als gegeben erachtet in einem Falle unlauterer Reklame, und zwar mit dem Hinweis darauf, dass der Geschäftsherr am Platze des Geschäfts wohne, dass er die oberste Leitung des Geschäfts selbst in der Hand habe, dass die Inserate mit den unrichtigen Angaben zu wiederholten Malen und in auffälligem Format erschienen seien[2]). Auch in andern Fällen, da es offenbar erschien, dass die Geschäftsangestellten im Auftrage und mit Wissen und Willen des Geschäftsherrn gehandelt hatten, haben die luzernischen Gerichte das Prinzip der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn für Handlungen ihrer Angestellten befolgt, wenn auch immer wieder versucht wurde, alle Schuld auf die Geschäftsangestellten abzuwälzen[3]).

Durch die dem Geschäftsherrn zugemutete Verantwortlichkeit, für die Betätigungen der Angestellten einzustehen, wird ihm zugleich die Pflicht auferlegt, die Handlungen der Angestellten und Beauftragten zu überwachen. Allerdings ist es in sehr ausgedehnten Betrieben für den Geschäftsinhaber oft unmöglich, alle Einzelheiten zu übersehen; in solchen Fällen kann es selbst bei Anwendung grösster Sorgfalt vorkommen, dass ein Angestellter aus Gedankenlosigkeit oder Mangel an Erfahrung einen Verstoss gegen das Gesetz begeht, ohne dass dem Geschäftsherrn die mindeste Schuld trifft. Letzterem darf bei solchen Vorkommnissen die Täterschaft nicht überbunden werden. Es dürfte hier unter Umständen die blosse Mitteilung an den Geschäftsinhaber genügen, um sofort Abhilfe zu schaffen. Doch soll auch bei solchen grossen Geschäften und insbesondere bei diesen verhütet werden, dass der Geschäftsherr sich hinter die Angestellten verkriecht[4]).

2. Die strafrechtliche Haftung des Zeitungsverlegers: Der § 1, Abs. 3 des Handelspolizeigesetzes enthält eine Bestimmung betreffend die Haftbarkeit der Zeitungsverleger bezüglich der in

[1]) O. A. Germann: „Gutachten" S. 185.
[2]) Luz. O. G. E. v. 12. Febr. 1913.
[3]) Luz. O. G. E. v. 22. Febr. 1911 (Auszüge 1911, S. 23 ff.)
„ „ „ v. 29. Sept. 1911 (Ztschr. d. bern. J. V., Bd. 48, S. 60).
[4]) Vgl. hiezu Germann: „Gutachten" S. 183 ff.

ihren Blättern erscheinenden Inserate. Das alte Wettbewerbsgesetz von 1900 kannte diese Vorschrift noch nicht. Sie erwies sich jedoch als unerlässlich und wurde denn auch ins Handelspolizeigesetz als besondere Bestimmung aufgenommen. Nicht selten kommt es vor, dass sich auswärtige Inserenten durch ihre Reklame in luzernischen Blättern des unlautern Wettbewerbs zum Schaden der luzernischen Geschäftswelt schuldig machen. Es betrifft dies insbesondere die sogenannten Versandgeschäfte, die stets im Zunehmen begriffen sind und dem Publikum Waren aller Art anbieten. Das Werbeinserat, durch welches das Vorliegen eines günstigen Angebotes erweckt werden soll, läuft sehr oft auf eine Irreführung des Käufers hinaus. In solchen Fällen kann gegen den ausserhalb des Kantons Luzern wohnenden Inserenten keine Verfolgung durch die luzernischen Gerichte stattfinden. Ebenso kann der unehrliche Gewerbetreibende nicht an seinem auswärtigen Domizil nach Luz. Recht belangt werden.

Nach § 1, Abs. 3 wird nun der Verleger für Inserate seiner Zeitung zur Verantwortung gezogen, falls der Inserent nicht im Kanton Luzern domiziliert ist. Soll der Zeitungsverleger aber nur für dolus oder auch für culpa haften oder gar auch dann, wenn ein subjektives Verschulden gar nicht vorliegt? Die Frage ist von Bedeutung, da jeder zur Verantwortung gezogene Verleger sich stets darauf berufen würde, dass ihm der strafbare Charakter des Inserates nicht zum Bewusstsein gekommen sei. Durch das Gesetz wird diese Frage insofern gelöst, als es den Verleger nur dann haften lässt, wenn dieser in formeller Weise seitens einer Behörde, nämlich des Polizeidepartements, auf den unlautern Charakter aufmerksam gemacht wurde, die Publikation des Inserates aber gleichwohl fortgesetzt wurde. Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber zum Ausdruck bringen, dass man der Presse mit Rücksicht auf die Vielseitigkeit ihrer Inanspruchnahme nicht zumuten könne, über die verschiedenartigsten Gewerbetreibenden, welche sich ihrer Vermittlung bedienen, unterrichtet zu sein, und daher beurteilen zu können, ob die vielen Angaben, welche im Wege der Reklame durch die Presse verbreitet werden, tatsächlich unrichtig seien oder nicht.

Will demnach eine Klage oder Anzeige gegen den Zeitungsverleger von Erfolg begleitet sein, so muss die in seinem Blatte erschienene Reklame unrichtige Angaben im Sinne von § 1, Abs. 1 des Handelspolizeigesetzes enthalten. Der Inserent muss ausserhalb des Kantons Luzern domiziliert sein. Zudem ist erforderlich, dass der Verleger vom Polizeidepartement über die Unrichtigkeit der in der Reklame enthaltenen Angaben unterrichtet wurde, aber trotz dieser Kenntnisnahme die Verbreitung der unlautern Reklame vornahm. Erst beim Vorhandensein dieser Tatsachen kann der Verleger für fremde Handlungen haftbar gemacht werden.

Wie die Botschaft von 1909 (S. 28) erwähnt, finden in obgenanntem Falle die Bestimmungen des Pressegesetzes betreffend stufenweise Verantwortlichkeit aller bei der Veröffentlichung Beteiligten *keine* Anwendung.

II. Die Gehilfenschaft: Die allgemeinen Grundsätze des Kriminalstrafgesetzes über die Beihilfe finden auch auf die Vorschriften des Handelspolizeigesetzes Anwendung. Der § 18 des Handelspolizeigesetzes hebt ausdrücklich hervor, dass jeder, der die Uebertretung dieses Gesetzes in irgend einer Bestimmung wissentlich fördere, sich nach den gesetzlichen Bestimmungen betreffend Gehilfenschaft strafbar mache.

Objektiv muss demnach die Tätigkeit des Gehilfen stets eine Unterstützung oder Beförderung der von einem andern beschlossenen unlauteren Wettbewerbshandlung sein. Die Förderung der Uebertretung erleichtert dem Täter die Ausführung des Delikts.

Subjektiv gehört zur Gehilfenschaft nach § 80 des Gesetzes das Bewusstsein des Gehilfen, durch seine Mitwirkung einen andern an der Ausführung einer unlauteren Konkurrenzhandlung zu unterstützen. Ganz gleichgültig ist bei der Gehilfenschaft, was für ein Interesse der Gehilfe bei der Förderung der rechtswidrigen Handlung verfolgt.

Gehilfenschaft ist namentlich gegeben, wenn Angestellte des Geschäfts, insbesondere Angestellte in leitender Stellung, für das Geschäft Unlauterkeiten, sei es durch Verwendung unlauterer Reklamen, durch kreditschädigende, unwahre Behaup-

tungen gegen Mitbewerber etc., begehen. Dagegen fällt Beihilfe bei Angestellten in dienender Stellung regelmässig nicht in Betracht, da sie zu einer Prüfung der Tätigkeit keine Veranlassung haben und gewöhnlich ein Bewusstsein von der Rechtswidrigkeit der Handlung fehlt. Offeriert eine Verkäuferin z. B. einen vom Geschäftsherrn in unlauterer Weise als aus Silber bezeichneten Füllbleistift als solchen, ohne zu wissen, dass dieser Füllbleistift in Wirklichkeit bloss silberplattiert ist, so ist eine Strafbarkeit wegen Gehilfenschaft ausgeschlossen. Desgleichen kann keine Rede von Gehifenschaft sein, im Falle, da ein vom Geschäftsleiter bezeichnetes Seidenhemd von der Angestellten als solches verkauft wird, wenn es sich herausstellt, dass das Hemd bloss aus Halbseide beschaffen war, die Angestellte jedoch vom beabsichtigten unlautern Gebaren ihres Prinzipals nichts wusste.

Für die Grösse der Strafe bei Gehilfenschaft ist § 38 des Kriminalstrafgesetzes massgebend. Danach kann das Strafmass für den Gehilfen je nach der Grösse seiner Mitwirkung am Delikte bis zu drei Viertel der auf das Vergehen gesetzten Strafe betragen.

Schlussbetrachtung.

Der Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches vom 23. Juli 1918 behandelt in den Artikeln 137 bis 139 (immaterielle Güterrechte) drei Tatbestände, die für die Handlungen unlauterer Konkurrenz in Betracht fallen können. Es betrifft die Vergehen der Kreditschädigung (Art. 137), des unlautern Wettbewerbs i. e. S. (Art. 138) und der Verletzung von Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnissen. Die Güterrechte, die einen strafrechtlichen Schutz geniessen sollen, sind demnach der Kredit, die Kundschaft sowie das Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis.

1. Zum Wesen der Kreditschädigung gehört eine erhebliche Schädigung oder doch eine ernstliche Gefährdung des Kredites (Vgl. oben § 7), welche böswillig und wider besseres Wissen hervorgerufen wird.

2. Zum Tatbestand des unlautern Wettbewerbs im Sinne von Art. 138 gehört ein Abspenstigmachen oder Fernhalten der Kundschaft eines Gewerbetreibenden durch unehrliche Mittel.

Als solche unehrliche Mittel fallen insbesondere in Betracht: arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben sowie böswillige Verdächtigungen.

3. Eine Verletzung von Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnissen (Vgl. oben § 8) liegt stets dann vor, wenn einer der folgenden drei Tatbestände erfüllt ist:

a) Der Verrat eines Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses durch denjenigen, der dasselbe zufolge einer gesetzlichen oder vertraglichen Pflicht bewahren sollte.

b) Das Sichzunutzemachen des Verrates.

c) Die *zu Wettbewerbszwecken* vorgenommene Verwertung oder anderweitige Mitteilung von Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnissen durch denjenigen, der die Geheimnisse durch unerlaubte Mittel ausgekundschaftet hat.

Zur Strafbarkeit der genannten Delikte (Kreditschädigung, unlauterer Wettbewerb, Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses) ist ein vorsätzliches Begehen erforderlich. Alle drei Vergehen sind Antragsdelikte. Als Strafen werden wahlweise Gefängnisstrafe[1]) oder Busse[2]) angedroht. Nach Art. 47, Absatz 2 des Gesetzesentwurfes steht es im Ermessen des Richters, in jedem Falle die beiden Strafen zu verbinden. Insbesondere soll neben der Freiheitsstrafe zu Busse verurteilt werden, wenn einem Vergehen Gewinnsucht des Täters zugrundeliegt (Art 47, Abs. 1), was in Fällen unlautern Wettbewerbs in der Regel zutreffen wird.

Ob es bei einer solchen Regelung durch das schweizerische Strafgesetzbuch bleiben wird, ist sehr fraglich. Gegenwärtig bestehen Bestrebungen, die eher für ein Spezialgesetz mit zivilrechtlichem und strafrechtlichen Rechtsschutz des Wettbewerbes eingenommen sind. Jedenfalls herrscht die Auffassung vor, dass nur durch Erlass von einschlägigen Bestimmungen auf eidnössischem Boden, das heisst, nur von einer einheitlichen eidgenössischen Gewerbeschutzgesetzgebung eine erfolgreiche Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs im ganzen Gebiete der Schweiz zu erwarten sei.

[1]) Gemäss Art. 35 des Entwurfs: Minimum 8 Tage, Maximum 2 Jahre.

[2]) Gemäss Art. 45 des Entwurfs soll der Betrag der Busse je nach den Verhältnissen des Täters so bestimmt werden, dass er durch die Einbussn die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist.

In zahlreichen Eingaben[1]), die bis ins letzte Jahrzehnt des vergangenen Jahrhunderts zurückreichen, haben denn auch die verschiedenen wirtschaftlichen Verbände den Bundesrat um Erlass einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung, speziell um Schaffung von Vorschriften gegen den unlautern Wettbewerb ersucht. Obwohl der Bundesrat auf alle diese Begehren hin die einheitliche eidgenössische Regelung befürwortete und in nahe Aussicht stellte, liess er die Frage der unlautern Konkurrenz bis heute ungelöst liegen.

So äusserte sich der Bundesrat im Jahre 1903 über die Frage des unlautern Wettbewerbs folgendermassen[2]):

„Es herrscht hierüber unter den konsultierten Verbänden die Auffassung vor, dass der Erlass von Bestimmungen auf eidg. Gebiet wünschenswert sei, um den mannigfachen Missbräuchen, die unter diesem Begriff zusammengefasst zu werden pflegen, wirksam entgegentreten zu können. Der zivilrechtliche Schutz wird als ungenügend empfunden. Dabei wird die Aufstellung strafrechtlicher Normen in Anregung gebracht. Wir haben unser Justizdepartement beauftragt, die Frage noch speziell vom juristischen Gesichtspunkte aus einer eingehenden Prüfung zu unterwerfen."

Am 3. Februar 1904 erfolgte dann das juristische Gutachten des eidg. Justiz- und Polizeidepartements über eine allfällige Erweiterung der eidgenössischen Gesetzesbestimmungen zum Schutze gegen den unlautern Wettbewerb. Der Antrag des genannten Departements lautete dabei[3]): „Es sei vorläufig, das heisst bis zum Erlasse des eidgenössischen Strafrechts von einer besondern

---

[1]) Bereits im Jahre 1896 hatte sich die Delegiertenversammlung des Vereins schweiz. Geschäftsreisender mit der Frage der Bundesgesetzgebung zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs befasst. Der Zentralvorstand des genannten Vereins reichte im Jahre 1900 dem Bundesrat eine von 55498 Schweizerbürgern unterzeichnete Petition ein, worin ein Bundesgesetz gegen den unlautern Wettbewerb gefordert wurde. In gleicher Richtung bewegte sich eine Motion Hirter im Nationalrat, die in der Dezembersession von 1900 zur Behandlung kam. Vgl. Bu Bl 1903, Bd. 1, S. 349 ff. Im weitern sei auf Germann: Gutachten S. 23 ff. hingewiesen.

[2]) Bu Bl. 1903, Bd. 2, S. 23 f. Kantonale bernische Handels- und Gewerbekammer: Serie der Berichte und Entwürfe: No 10, S. 5 (1904).

[3]) Serie d. Berichte u. Entwürfe No. 10, S. 11 (Kt. bern. Hs.- u. Gewerbek).

Bundesgesetzgebung über den unlautern Wettbewerb abzusehen und das Vorgehen in dieser Sache der Polizeigesetzgebung der Kantone zu überlassen." Das Gutachten wandte sich energisch gegen ein Herausgreifen der Bestimmungen über unlautern Wettbewerb aus dem Stooss'schen Strafgesetzentwurf. Hierüber wurde unter anderem angeführt, dass es sich empfehle, vorläufig der kantonalen Gesetzgebung ihren Weg zu lassen und erst mit dem Erlass des Strafgesetzbuches auf eidgenössischem Gebiet vorzugehen. Es dürfte doch gesagt werden, dass auch diese grosse gesetzgeberische Arbeit in den nächsten Jahren zu einem bestimmten Abschlusse gelangen werde. Es sei nicht empfehlenswert, aus einem systematischen Zusammenhang solche Spezialgesetze herauszugreifen. Erst wenn die eidgenössische Strafgesetzgebung in Kraft sein werde, liesse sich mit Sicherheit übersehen, wie weit die Notwendigkeit sich ergebe, die ganze Materie einheitlich auf eidgenössischem Boden zu regeln. Dieser Stellungnahme des eidg. Justizdepartements schloss sich der Bundesrat am 23. Februar 1904 an[1]).

Einen neuen Anstoss zur Aufstellung einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung bedeutete eine Konferenz verschiedener Wirtschaftsverbände vom 30. November 1908, nachdem also nach langen Kämpfen dem Bund die Befugnis zur Gewerbegesetzgebung eingeräumt worden war (Art. 34ter der Bundesverfassung, angenommen in der Volksabstimmung vom 7. Oktober 1908). Der Chef der Industrieabteilung des eidg. Handels-, Industrie- und Landwirtschaftsdepartements, Dr. Kaufmann, leitete die erwähnte Konferenz. Dabei waren folgende Verbände vertreten: Schweizerischer Gewerbeverein, Schweizerischer Handels- und Industrieverein, Schweizerischer Kaufmännischer Verein, Schweizerischer Bauernbund, Schweizerischer Arbeiterbund[2]). Die Vertreter der genannten Verbände stimmten darin überein, dass der Weg der Spezialgesetzgebung einzuschlagen sei und zwar sollte in erster Linie legiferiert werden

---

[1]) Bu Bl. 1904, Bd. I, S. 436.

[2]) Ich folge hier den Ausführungen von Germann: Gutachten: S. 232 ff. Anlage 1 (Aufstellung eines Programmes der eidg. Gewerbegesetzgebung in der Konferenz vom 30. Nov. 1908 „Protokollauszug").

a) über unlautern Wettbewerb, Ausverkäufe, Abzahlungsgeschäfte und Hausierwesen;

b) über Lehrlingswesen, Verhältnis zwischen Unternehmer und Arbeiter, Arbeiterschutz.

Uneinigkeit herrschte einzig über die Frage des formellen Vorgehens. Die Vertreter des Handels- und Industrievereins, des Gewerbevereins und des Bauernbundes (also vornehmlich Arbeitgeberverbände) sprachen sich für die Aufstellung zweier Parallelgesetze (*a* und *b* getrennt) aus, während die Vertreter des Arbeiterbundes sowie des Kaufmännischen Vereins (vornehmlich Arbeitnehmerverbände) den Erlass eines einheitlichen Gesetzes (a und b verschmolzen) befürworteten.

Das Programm der abgehaltenen Konferenz wurde vom eidg. Volkswirtschaftsdepartement genehmigt. Prof. Dr. von Salis erhielt von letzterem den Auftrag, die bezüglichen Gesetze auszuarbeiten. Die wirtschaftlichen Verbände wurden eingeladen, ihre Begehren für den gesetzlichen Schutz der Gewerbebetriebe zu stellen. Dieser Einladung zur Einreichung von Vorschlägen und Anregungen wurde seitens mehrerer Verbände Folge geleistet[1]).

Es seien hier einzig die bedeutungsvollen Vorarbeiten des schweizerischen Gewerbevereins hervorgehoben, dessen Sekretär, Dr. Fr. Volmar, im Jahre 1911 an Hand umfangreichen Materials, das als Grundlage für die eidgenössische Gewerbegesetzgebung dienen sollte, ein Bundesgesetz betreffend den Schutz des Gewerbebetriebes entwarf[2]).

Dieser Entwurf umfasste 177 Artikel und behandelte nacheinander den unlautern Wettbewerb, Kreditschädigung und Kreditgefährdung, Schutz gewerblicher Geheimnisse, unlauteres Geschäftsgebaren, insbesondere Schwindelreklame, Schmiergelder, Preisunterbietungen, Hausierwesen, Abzahlungsgeschäfte, Ausverkäufe, etc.

Die in Aussicht gestellte Gewerbegesetzgebung wurde jedoch stets hinausgeschoben. In Anbetracht dieser Sachlage sahen sich mehrere Kantone veranlasst, besondere Gesetze betreffend den Gewerbeschutz zu schaffen, bezw. einer Revision zu unterziehen.

---

[1]) Germann: Gutachten S. 10 ff. Aufzählung der Verbände.

[2]) Dr. Fr. Volmar: Das Bundesgesetz betreffend Schutz des Gewerbebetriebes, erschienen in „Gewerbliche Zeitfragen" Heft XXV 1911.

So wurde unter anderem auch anlässlich der Debatte über die Schaffung des luzernischen Handelspolizeigesetzes (vgl. oben) im Luzerner Grossen Rate die Frage einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung berührt[1]). Grossrat End beantragte damals Zurücklegung der Beratung mit Rücksicht auf die bevorstehende eidgenössische Gewerbegesetzgebung. Demgegenüber wies Nationalrat Balmer auf die Dringlichkeit eines kantonalen Handelspolizeigesetzes hin, da eine bezügliche eidgenössische Vorlage noch lange auf sich warten lassen könne. Den gleichen Standpunkt vertrat Regierungsrat Walther. Er führte unter anderem aus, dass die Meinungen über den Umfang einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung ganz verschiedene seien. Eine diesbezügliche Bundesgesetzgebung stehe überhaupt in Frage, und noch viel fraglicher sei, *wann* eine solche kommen werde. In dieser Beziehung sei bis jetzt eigentlich erst sehr wenig geschehen. In absehbarer Zeit sei deshalb kein eidgenössisches Gewerbegesetz zu erwarten. Diese Auffassung vertrete man nun auch in Bern.

Der Bundesgesetzgeber liess es denn auch während und nach der Kriegszeit beim blossen Versprechen bewenden.

Im Jahre 1921 liess der Schweizerische Gewerbeverband dem eidg. Volkswirtschaftsdepartement eine weitere Eingabe zugehen, die von der Jahresversammlung 1921 in Chur gutgeheisssen worden war[2]). Unter den Materien, die im Bundesgesetz zur Förderung der Gewerbe geordnet werden sollen, befinden sich auch die Bestimmungen gegen unlauteres Geschäftsgebaren und unlautern Wettbewerb. Die Eingabe hebt ausdrücklich hervor, dass auf diesem Gebiete alle Mittel aus dem Konkurrenzkampf ausgemerzt, bezw. unter Strafe gestellt werden müssen, die gegen den Grundsatz von Treu und Glauben im Verkehr verstossen oder einen schwindelhaften Charakter haben. Dabei wurde insbesondere auf den Entwurf des bernischen Gesetzes über Handel und Gewerbe vom Jahre 1921, sowie auf das waadtländische Gesetz von 1920 (vgl. oben § 2) verwiesen,

---

[1]) Uebersicht über die Verhandlungen des luzernischen Grossen Rates: Sitzung vom 16. Februar 1910.

[2]) Germann: „Gutachten" S. 241 ff. Anlage 3: Eingabe an das Volkswirtschaftsdepartement.

welche das enthalten, was zur Abwehr unlauterer Geschäftspraktiken nötig sei.

Im Anschluss daran stellte Dr. Hans Tschumi im Nationalrat am 13. Juni 1923 eine Motion mit folgendem Wortlaut: „Der Bundesrat wird eingeladen, in Ausführung des Art. 34ter der Bundesverfassung die eidgenössische Gewerbegesetzgebung an die Hand zu nehmen und der Bundesversammlung die bezüglichen Entwürfe so rechtzeitig vorzulegen, dass sie noch in der laufenden Legislaturperiode behandelt werden könne". Die Motion wurde von 51 Nationalräten, worunter die Luzerner Balmer, Knüsel, Müller, Walther und Zimmerli, mitunterzeichnet.

Erst am 10. Juni 1924 kam die Motion Tschumi im Nationalrat zur Behandlung[1]). In seiner Begründung führte Nationalrat Tschumi u. a. aus, dass die verfassungsmässige Grundlage zu einer eidgenössischen Gewerbegesetzgebung seit dem 7. Oktober 1908 (Annahme von Art. 34ter der Bundesverfassung) vorhanden sei, man habe jedoch seither noch wenig davon Gebrauch gemacht. Der Motionär verwies auf die Vorarbeiten der wirtschaftlichen Spitzenverbände und befürwortete eine umfangreiche eidgenössische Gewerbegesetzgebung (über die Förderung der Gewerbebetriebe, berufliche Ausbildung, Arbeit in den Gewerben), gleichwie sie im Programm des Schweizer. Gewerbeverbandes (Versammlung Chur 1921) vorgesehen war. Insbesondere sollten in diesem Gesetze Bestimmungen gegen den unlautern Wettbewerb und gegen das unlautere Geschäftsgebaren aufgenommen werden. Solche seien zwar schon im Schweiz. Obligationenrecht enthalten, aber nicht in derjenigen Vollständigkeit, in welcher sie gewünscht werden müssen, und ganz abgesehen davon dürfte es sich empfehlen, die auseinanderliegenden Vorschriften zusammenzufassen und auszubauen und als einheitliches Ganzes in ein Gewerbegesetz hineinzunehmen. Es gelte hierbei eine Hebung der Geschäftsmoral zu erzielen.

In seiner Antwort hob der Chef des Volkswirtschaftsdepartements, Bundesrat Schulthess, hervor[2]), es sei notwendig, dass das Gewerbe genau formulierte Anträge vorlege. Bei der For-

[1]) Sten. Bulletin des Nat. Rates 1924/S. 356 ff. (Behandlung im Ständerat in der Sitzung vom 20. Juni 1924). Vgl. auch Germann: S. 250 f. Anlage 5.

[2]) Sten. Bulletin des Nationalrates 1924, S. 367 ff.

derung, die ganze Gewerbegesetzgebung gleichzeitig zu verwirklichen, sei mit der Gefahr zu rechnen, dass ein solches Gesetzgebungswerk an der Anhäufung der Widerstände zu Grunde gehe. (Die Motion wurde angenommen, allerdings unter Weglassung des Passus über die Befristung).

Bereits vor Behandlung der Motion Tschumi in der Bundesversammlung hatte das eidg. Volkswirtschaftsdepartement das eidgenössische Arbeitsamt (Direktor Fürsprech Pfister) beauftragt[1]), die Frage einer einheitlichen eidgenössischen Gewerbegesetzgebung zu überprüfen und Vorschläge zu machen. Zu diesem Zwecke sammelte das eidgenössische Arbeitsamt das nötige Unterlagsmaterial. Der Mitarbeiter des eidg. Arbeitsamts für Gewerbefragen *Dr. O. A. Germann*, Privatdozent an der Universität Bern, erhielt dann den Auftrag, auf Grund der Vorschläge und Wünsche der Berufsverbände einerseits, und des geltenden Rechts (kantonale, eidgenössische sowie ausländische Gesetzgebung) und der damit gemachten Erfahrungen anderseits, ein Gutachten über die Postulate zur „Förderung der Gewerbe" zu erstatten. Das Gutachten, das schon im März 1927 vorlag und als solches im Juli 1927 im Druck erschien, soll nun als Grundlage für die Aussprache in den interessierten Kreisen dienen. Auf Grund eines eingehenden Studiums der genannten Postulate kommt Germann zum Schluss, dass einzig die Aufstellung von Vorschriften zum Schutz des Meistertitels und gegen den unlautern Wettbewerb für eine bundesgesetzliche Regelung unmittelbar geeignet seien, während andere Gebiete, wie Ausverkaufswesen, Hausierhandel und Wanderlager, Marktverkehr etc., auch weiterhin der Kantonsgesetzgebung überlassen werden sollten.

Was nun speziell den Schutz gegen den unlautern Wettbewerb anbelangt, so schlägt Germann eine selbständige einheitliche bundesrechtliche Regelung vor. Als Gründe für eine solche bundesrechtliche Lösung auf dem Gebiete des Wettbewerbsschutzes werden erwogen:

1. Die fast in allen gewerblichen Berufen interkantonal gewordene Konkurrenz.

[1]) Prof. von Salis musste infolge Ueberhäufung mit andern Arbeiten auf die Ausführung des ihm erteilten Auftrages verzichten.

2. Der in mancher Beziehung ungenügende zivilrechtliche Schutz, der einen Ausbau des geltenden Zivilrechts nötig macht.
3. Die unerwünschten Schwierigkeiten, die ein getrenntes zivilrechtliches und strafrechtliches Vorgehen mitsichbringen.
4. Wegfall der zwischen eidgenössischem und kantonalem Recht auf diesem Gebiete oft in Erscheinung tretenden Kollisionen.
5. Gewährung eines wirksameren Schutzes gegen jede Art unlautern Wettbewerbs mit Rücksicht auf die internationale Verpflichtung (Art. 10 bis der Konvention) gegenüber den Angehörigen der übrigen Unionsstaaten.

Auf Grund seiner eingehenden Untersuchungen hat Germann einen „Vor-Entwurf zu einem Bundesgesetz gegen den unlautern Wettbewerb" ausgearbeitet, der 15 Artikel umfasst und anschliessend mit Erläuterungen versehen ist (vgl. S. 167 ff.). Der Germann'sche Entwurf stützt sich auf die Artikel 64 und 64bis der Bundesverfassung als verfassungsrechtliche Grundlage.[1])

Zum Schlusse sei noch kurz auf den Inhalt des Germann'schen Entwurfes hingewiesen. Der Tatbestand des unlautern Wettbewerbs wird in Anlehnung an O.-R. 41 in Art. 1 umschrieben. Danach ist jeder den Grundsätzen von Treu und Glauben widersprechende Wettbewerb als widerrechtlich zu betrachten. Als mögliche Formen unlautern Wettbewerbs werden aufgezählt: Die Verwendung von Geschäftsnamen und Unterscheidungszeichen, die geeignet sind, Verwechslungen mit den Waren oder Leistungen eines Mitbewerbers herbeizuführen; ferner unrichtige und irreführende Behauptungen, die geeignet sind, Mitbewerber in den Augen der Kundschaft herabzusetzen oder ihren Kredit oder Betrieb zu gefährden; überdies die Verleitung von Angestellten eines Konkurrenten zum Verrat von Geschäftsgeheimnissen und anderweitiger Vertrauensmissbrauch sowie dessen Verwertung; unrichtige und irreführende Angaben über die eigenen Waren und Leistungen, die geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebotes zu erwecken; ebenso Bestechung von Angestellten eines Geschäfts zum Zwecke, bei dessen Bestellungen oder Aufträgen vor den Mitbewerbern bevorzugt zu werden.

[1]) Germann: „Gutachten" S. 64 ff., speziell S. 67.

Zur Klage ist jeder Mitbewerber sowie jeder Berufsverband, der die Interessen von Mitbewerbern vertritt, berechtigt.

Als Sanktionen gegen die Fehlbaren sind vorgesehen: Einstellung des unlautern Geschäftsgebarens und Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes. Besteht der unlautere Wettbewerb in der Aufstellung oder Verbreitung unzutreffender oder irreführender Behauptungen, so kann auch auf deren Richtigstellung geklagt werden. Zudem ist der Täter bei Verschulden zum Ersatz des daraus *entstandenen* oder *voraussichtlich noch entstehenden Schadens* verpflichtet. Der dem Täter durch die widerrechtliche Handlung zugefallene Gewinn ist zunächst zum Ersatz des Schadens zu verwenden, im übrigen aber dem Berufsverband zuzuerkennen. Bei vorsätzlicher Schadenzufügung ist der Täter auf Antrag eines Klageberechtigten mit einer Busse bis zu zehntausend Franken zu bestrafen. Rückfälligkeit hat Gefängnis von 8 Tagen bis zu zwei Jahren zur Folge; ausserdem riskiert der Täter den vorübergehenden Ausschluss (1 bis 5 Jahre) von der selbständigen Berufsausübung (Art. 4). Im weitern kann das Gericht auf Begehren der obsiegenden Partei die Veröffentlichung des Urteils anordnen (Art. 12).

Die Haftung des Geschäftsherrn für seine Angestellten sowie die Haftung der Presse für widerrechtliche, vermittelst der Presse begangene Handlungen werden im Entwurf genau umschrieben (Art. 5 und 6).

Was schliesslich das Ausverkaufswesen anbelangt, so soll der Bund eine besondere Verordnung erlassen für alle jene Kantone, die darüber nicht bereits schon eigene Vorschriften besitzen (Art. 13).

Durch eine solche bundesrechtliche Regelung des unlautern Wettbewerbes mit zivil- und strafrechtlichen Bestimmungen, wie sie der Germann'sche Gesetzesentwurf vorsieht, würden der Artikel 48 des schweizerischen Obligationenrechts sowie gleichzeitig die kantonalen Normen gegen den unlautern Wettbewerb dahinfallen.